

VYSOKÁ ŠKOLA BÁŇSKÁ – TECHNICKÁ UNIVERZITA OSTRAVA
EKONOMICKÁ FAKULTA

KATEDRA PRÁVA

Zajišťovací instituty v právu a jejich využitelnost v praxi z pohledu práva a ekonomie
Securing Institutions in Law and Their Applicability in Practice from The Perspective
od Law and Economics

Student:	Bc. Ivana Pallová
Vedoucí diplomové práce:	Dr Mgr. Damian Czudek, Ph. D.

Ostrava 2015

VŠB - Technická univerzita Ostrava
Ekonomická fakulta
Katedra práva

Zadání diplomové práce

Student: **Bc. Ivana Pallová**
Studijní program: N6208 Ekonomika a management
Studijní obor: 6208T011 Ekonomika a právo v podnikání
Téma: Zajišťovací instituty v právu a jejich využitelnost v praxi z pohledu
práva a ekonomie
Securing Institution in Law and their Applicability in Practice from the
Perspective of Law and Economics

Zásady pro vypracování:

1. Úvod
 2. Podstata a funkce zajištění závazků
 3. Zajišťovací instituty dle staré a nové právní úpravy
 4. Využitelnost zajišťovacích institutů v praxi
 5. Závěr
- Seznam použité literatury
Seznam zkratk
Prohlášení o využití výsledků diplomové práce
Seznam příloh
Přílohy

Seznam doporučené odborné literatury:

CIESE, Ernst et al. *Zajištění závazků v České republice*. 2. přepracované a doplněné vyd. Praha: C. H. Beck, 2003. 356 s. ISBN 80-7179-658-1.
PELIKÁNOVÁ, Irena. *Obchodní právo*. Praha: Wolters Kluwer, 2012. 356 s. ISBN 978-80-7357-714-8.
PLÍVAL, Stanislav. *Obchodní závazkové vztahy*. 2. vyd. Praha: ASPI, a. s., 2009. 340 s. ISBN 978-80-7357-444-7.

Formální náležitosti a rozsah diplomové práce stanoví pokyny pro vypracování zveřejněné na webových stránkách fakulty.

Vedoucí diplomové práce: **Mgr. Damian Czudek, Ph.D.**

Datum zadání: 21.11.2014

Datum odevzdání: 25.04.2015

JUDr. Bohuslav Halfar
vedoucí katedry



prof. Dr. Ing. Dana Dluhošová
děkanka fakulty

Prohlášení studenta

Prohlašuji, že jsem celou diplomovou práci včetně příloh vypracovala samostatně pod vedením vedoucího diplomové práce a uvedla jsem všechny použité podklady a literaturu.

V Ostravě 25. dubna 2015

Pallová
.....

Bc. Ivana Pallová

Obsah

1	Úvod	3
2	Podstata a funkce zajištění závazků	4
2.1	Dřívější úprava zajištění závazků dle ObchZ a OZ	4
2.2	Vymezení problematiky v novém občanském zákoníku	5
2.2.1	Změny nejen v nové terminologii	6
2.2.2	Zajištění vs. utvrzení dluhu	7
2.3	Zajištění mimo občanský zákoník.....	8
2.4	Funkce zajišťovacích institutů	8
3	Zajišťovací instituty	10
3.1	Zástavní právo	10
3.1.1	Subjekty zástavního práva.....	11
3.1.2	Předmět zajištění	12
3.1.3	Budoucí zástavní právo	13
3.1.4	Rozsah zajištění dluhu.....	14
3.1.5	Vznik zástavního práva.....	15
3.1.6	Rejstřík zástav	16
3.1.7	Zastavení cizí věci, zastavárenská činnost.....	18
3.1.8	Zakázaná ujednání	19
3.1.9	Práva a povinnosti	20
3.1.10	Výkon zástavního práva	22
3.1.11	Zánik zástavního práva	23
3.1.12	Uvolněná zástava	24
3.1.13	Shrnutí a zhodnocení zajišťovacího institutu	24
3.2	Smluvní pokuta	25
3.2.1	Obecné otázky a ujednání o smluvní pokutě	26

3.2.2	Vztah smluvní pokuty k utvrzované povinnosti	27
3.2.3	Smluvní pokuta a náhrada újmy	28
3.2.4	Výše smluvní pokuty a její moderace	29
3.2.5	Splatnost smluvní pokuty a její promlčení.....	31
3.2.6	Shrnutí a zhodnocení.....	31
3.3	Ostatní zajišťovací instituty	32
3.3.1	Ručení	32
3.3.2	Finanční záruka	35
3.3.3	Zajišťovací převod práva	38
3.3.4	Dohoda o srážkách ze mzdy nebo jiných příjmů	41
3.3.5	Uznání dluhu.....	43
3.3.6	Zadržovací právo	46
4	Využitelnost zajišťovacích institutů v praxi.....	51
4.1	Výběr obchodního partnera.....	51
4.2	Smlouva na míru	53
4.3	Volba zajišťovacího institutu.....	56
4.3.1	Spolehlivost zajištění	57
4.3.2	Míra únosnosti rizika.....	58
4.3.3	Uplatnění nároku	58
4.3.4	Ekonomická efektivnost	59
4.4	Způsoby právního vymáhání pohledávky	60
5	Závěr.....	63
	Seznam použité literatury	65
	Seznam zkratk.....	71
	Seznam příloh	73

1 Úvod

Žijeme v době stagnující ekonomiky a podnikatelské prostředí klade neustále nové a vyšší nároky na samotné podnikatele. Každé podnikání je spojeno s určitým rizikem a chybné kroky bývají často velmi drahé, až přímo likvidní. Proto nejen pro podnikatele, ale také pro spotřebitele, je nesmírně důležité, aby toto riziko minimalizovali a diverzifikovali pomocí nejrůznějších způsobů. Jedním z nich může být správný výběr obchodních partnerů, věřitelů, či správný výběr zajištění svých dluhů.

A právě úprava zajišťovacích institutů je od 1. 1. 2014 nově právně sjednocena do nového občanského zákoníku (dále jen NOZ) a již není řešena pomocí dřívější úpravy jak v občanském (dále jen OZ), tak v obchodním zákoníku (dále jen ObchZ). Tato sjednocená úprava přináší mnoho změn, které by měly příznivě ovlivnit budoucí vývoj zajišťovacích institutů a především zajistit uspokojující plnění z nich vyplývající. Doposud byla sepsána nejedna kritika, pozitivního i negativního směru. Právní legislativa není pouze sjednocená, ale také rozšířená a obohacená o podstatné změny v ujednáních.

Cílem této diplomové práce je prostřednictvím komparativní studie vymezit důležité změny v právní úpravě zajišťovacích institutů ve srovnání s dřívějším pojetím a zároveň zhodnotit přínosnost nové úpravy zakotvené v novém občanském zákoníku. Práce by mohla být přínosem také široké veřejnosti k zorientování se v nové problematice zajišťovacích institutů a posloužit jako návod ke správnému výběru zajištění svého dluhu.

Samotná práce je rozdělena do tří částí. V první části se budu zabývat podstatou a právním zařazením zajišťovacích prostředků, tedy rozlišením dřívější a nynější právní úpravy se zaměřením na specifikaci nového občanského zákoníku. Druhá část bude věnována především institutu zástavního práva, smluvní pokuty, a dále také ostatním zajišťovacím institucím. V této části budu především konkretizovat jednotlivé změny, porovnávat je s dřívější právní úpravou a hodnotit jejich celkový přínos pro budoucí praxi. V poslední části práce budu věnovat pozornost volbě vhodného zajištění dluhu dle určitých kritérií s možnými dopady nesprávné volby a možnostem řešení těchto situací.

2 Podstata a funkce zajištění závazků

Zajišťovací instituty se v posledních letech staly středem pozornosti nejen právníků, ale také investorů, bankovních odborníků a podnikatelů. Tuto skutečnost způsobily především investice do nemovitostí ve stavebnictví a v průmyslu, se kterými se banky a jiní vlastníci spojují. U bankovních společností je však poskytnutí úvěru ve většině případů podmíněno právě zajišťovacími instituty v podobě práva zástavního, ručením a dalšími prostředky.¹

Zajišťovací instituty lze definovat jako soubor právních prostředků, prostřednictvím kterých je zajištěno splnění povinností, jež vyplývají ze závazkového vztahu. Smysl zajištění spočívá v možnosti věřitele uspokojit svou pohledávku jiným způsobem v případě nesplnění od dlužníka. Tímto se tedy posiluje pozice věřitele vůči dlužníkovi. Jinými slovy lze říci, že si oprávněný účastník závazkového vztahu zajišťuje splnění hlavního závazku pomocí tzv. vedlejšího závazku. Oba závazky jsou k sobě přidruženy, tudíž v případě zániku hlavního, zpravidla zaniká i závazek vedlejší, neboť ten sleduje jeho vývoj. V opačném pořadí to však takto nefunguje, jelikož vedlejší závazek nemá žádný vliv na existenci závazku primárního.

Uplatnění zajišťovacích prostředků nalezneme jak v občanskoprávních, tak i v obchodních vztazích. Mezi podnikateli přispívá ke zvýšení právní jistoty a také stability v obchodních vztazích.²

Do roku 2014 byla problematika zajištění závazků zakotvena především v obchodním a občanském zákoníku, avšak od 1. 1. 2014 je tomu jinak.

2.1 Dřívější úprava zajištění závazků dle ObchZ a OZ

Právní úprava zajištění závazků nebyla dříve celistvě sjednocena a problematika byla zakotvena jak v občanském, tak obchodním zákoníku. Bylo

¹ GIESE, Ernst. *Zajištění závazků v České republice*. 2. přeprac. a dopl. vyd. Praha: C.H. Beck, 2003. Beckova edice právo a hospodářství. ISBN 80-717-9658-1

² FALDYNA, František, Jan HUŠEK a Tomáš POHL. *Zajištění a zánik obchodních závazků*. 2., rozš. vyd. Praha: ASPI, 2007, 126 s. Právní rukověť. ISBN 978-807-3571-542.

vždy nutné si uvědomit, zda se jedná o závazkový vztah občanskoprávní či obchodněprávní.³

Zajištění závazků bylo možné dle umístění v právní úpravě rozdělit do tří skupin. První skupinou jsou zajištění, která byla komplexně upravená v obchodním zákoníku – jednalo se o ručení, bankovní záruku a uznání závazku. V případě zástavního práva k věci a smluvní pokuty bylo nutno obchodní úpravu doplnit dále o obecnou úpravu občanského zákoníku. Poslední skupinu zajišťovacích prostředků bychom našli pouze v občanském zákoníku. Jednalo se o zastavení pohledávky, zadržovací právo, dohodu o srážkách ze mzdy a jiných příjmů, zajišťovací převod práva a pohledávky.⁴

Od 1. 1. 2014 vešel v platnost nový občanský zákoník, který odstraňuje výše zmíněnou dualitu. Smyslem NOZ je především sjednocení závazkového práva a veškeré terminologie s tímto právem spojené, zakotvení nových ustanovení a změnu některých dřívějších.

2.2 Vymezení problematiky v novém občanském zákoníku

Jak bylo již výše zmíněno, nyní existuje pouze jedna sjednocená právní úprava zajištění závazků a ta je zakotvena v novém občanském zákoníku. NOZ přináší změny nejen ohledně závazkového práva, ale prakticky do všech oblastí soukromého práva.

Konkrétně je téma zajištění závazků obsaženo v části IV označené *relativní majetková práva*, a dále ostatní zajištění nalezneme v části třetí – *absolutní majetková práva*. Do relativních majetkových práv řadíme zajištění a utvrzení dluhu. Toto rozdělení je jednou z významných změn v tématu závazkového práva v NOZ. Do absolutních majetkových práv pak řadíme zástavní právo a zadržovací právo.

³ PLÍVA, Stanislav. *Obchodní závazkové vztahy*. 2., aktualiz. vyd. Praha: ASPI, 2009. ISBN 978-80-7357-444-4.

⁴ Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

2.2.1 Změny nejen v nové terminologii

S novým občanským zákoníkem přišla i změna významu některým právních označení a jejich sjednocení. V dřívější úpravě měl pojem závazek dvojí význam. V § 488 OZ je pod pojmem závazek uvedeno, že závazkovým vztahem je právní vztah, ze kterého věřiteli vzniká právo na plnění (pohledávka) od dlužníka a dlužníkovi vzniká povinnost splnit závazek. Na první pohled se jedná o závazek v širším slova smyslu, tedy že vyjadřuje závazkový právní vztah. Avšak v užším slova smyslu se jedná o závazkovou povinnost vycházející ze závazkového vztahu. Naproti tomu se v § 1721 NOZ ujednalo, že ze závazku má věřitel vůči dlužníkovi právo na určité plnění jako na pohledávku a dlužník má povinnost toto právo splněním dluhu uspokojit. NOZ již závazkem rozumí pouze závazkový právní vztah, kdežto závazkovou povinnost vycházející z tohoto závazkového vztahu označuje výlučně jako dluh.

Dále na rozdíl od dosavadní právní úpravy NOZ výslovně uvádí, že plnění, které je předmětem závazku, musí být majetkové povahy a odpovídat zájmu věřitele, přestože tento zájem není jen majetkový. Předmětem závazku je obecně určité lidské chování, které je upraveno právními normami a v daném závazku. NOZ to upřesňuje a za předmět považuje tzv. plnění, tedy především to, co na daný závazek působí. Z toho vyplývá, že předmět závazku musí být majetkové povahy, což znamená, že předmětem závazku nemůže být lidské chování, které nemůže nalézt vyjádření v majetkové sféře subjektů.⁵

Novinkou je dále stanovení rozsahu zajištění ohledně úroků. Osobě, která poskytuje jistotu, musí být známá výše úroků. Pokud tedy dává jistotu osoba, která je odlišná od dlužníka, musí být o skutečně sjednané výši úroku informována. V případě, že to takto není, je rozsah zajištění omezen výší zákonné úrokové sazby.⁶

⁵ TINTĚRA, Tomáš. *Závazky a jejich zajištění v novém občanském zákoníku*. Praha: Leges, 2013. ISBN 978-80-87576-75-5.

⁶ *Nový občanský zákoník: Zajištění a utvrzení dluhu* [online]. 2014 [cit. 2014-03-31]. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/smluvni-pravo/konkretni-zmeny-v-obecne-casti/zajisteni-a-utvrzeni-dluhu/>.

2.2.2 Zajištění vs. utvrzení dluhu

Před účinností nového občanského zákoníku nebylo rozlišení institutů na zajištění a utvrzení dluhu nijak rozděleno a všechno spadalo pod „zajištění závazku“. Avšak s příchodem NOZ tomu tak již není.

Mezi zajišťovací instituty jsou zařazeny: ručení, finanční záruka, zajišťovací převod práva a dohoda o srážkách ze mzdy nebo jiných příjmů. Pod utvrzením dluhu pak nalezneme smluvní pokutu a uznání dluhu.

NOZ v §2010 odst. 1 vymezuje, že dluh lze zajistit, zaváže-li se třetí osoba věřiteli nebo ve prospěch věřitele za dlužníkovu plnění, anebo dá-li někdo věřiteli nebo ve prospěch věřitele majetkovou jistotu, že dlužník svůj dluh splní. Utvrdit lze dluh ujednáním smluvní pokuty nebo uznáním dluhu. Neexistuje jednoznačná definice, která by jasně vysvětlovala rozdíl mezi zajištěním a utvrzením. Jedním z usnadnění pochopení daného rozdílu může být vysvětlení, že *„zajištění vede ke skutečnému zvýšení jistoty věřitele v tom, že dluh korespondující jeho pohledávce bude splněn, resp. v případě, že k jeho splnění nedojde, bude se věřitel moci uspokojit z prostředku zajištění (tzv. náhradní uspokojení). Oproti tomu nástroje utvrzení dluhu zajišťovací funkci postrádají, neboť nijak nezvyšují jistotu věřitele v tom, že jeho pohledávka bude zapravena.*⁷ Pokud bychom si prostudovali důvodovou zprávu k NOZ, nalezneme vysvětlení, že funkcí uznání dluhu a smluvní pokuty není dluh zajistit, ale posílit postavení věřitele jiným způsobem.⁸ Avšak tato důvodová zpráva dále nerozvádí, jakým vlastně jiným způsobem toto utvrzení postavení věřitele posilují. Ke konečnému znění důvodová zpráva uvádí, že oba uvedené instituty spadající pod uznání dluhu hospodářsky nezajišťují pohledávku věřitele, i když mu poskytují jiné výhody.⁹

Dle mého názoru rozlišení zajišťovacích institutů od utvrzení dluhu není až tak důležité, jako samotné jednotlivé instituty.

⁷ TÉGL, Petr, Zajištění a utvrzení dluhu v novém občanském zákoníku, *Obchodní právo*. 2012, roč. 21, č. 10, s. 346-355. ISSN 1210-8278.

⁸ Důvodová zpráva k § 1862 až 1872, s. 421

⁹ ELIÁŠ, Karel. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem*. 1. vyd. Praha: Sagit, 2009, 339 s. ISBN 978-80-7208-922-2.

2.3 Zajištění mimo občanský zákoník

Mimo již zmíněné zajištění a utvrzení v soukromém právu existují i další způsoby zajištění, které se řídí podle zvláštních právních předpisů, které NOZ primárně neobsahuje. Jedná se např. o finanční zajištění, upravené zvláštním zákonem č. 408/2010 Sb. o finančním zajištění. Dále se jedná o tzv. směnečné rukojemství, což je zvláštní druh ručení za směnečné dluhy, řídící se dle zákona směnečného a šekového.¹⁰

V zákonu o korporacích (dále jen ZOK) jsou dále stanoveny podmínky, kdy je možno poskytnutí zajištění korporacemi pro dluhy vzniklé ze záloh, půjček nebo úvěrů, které byly obchodními korporacemi poskytnuty za účelem získání jejich podílů.

Za další specifický způsob můžeme považovat i vystavení zajišťovací směnky.

2.4 Funkce zajišťovacích institutů

Instituty zajištění závazků plní několik funkcí. Těmi nejdůležitějšími je funkce zajišťovací, jak již vyplývá z názvu, a funkce uhrazovací.

V oblasti utvrzení dluhu hovoří o funkci nikoliv zajišťovací, ale posilující pozici věřitele jiným způsobem.

Důvodová zpráva k funkcím uvádí, že „*Osnova rozlišuje zajištění dluhů (zástavou, ručením, bankovní zárukou, zajišťovacím převodem a dohodou o srážkách ze mzdy) a jejich utvrzení (uznáním dluhu a sjednáním smluvní pokuty). Uznání dluhu, ani smluvní pokuta totiž hospodářsky nezajišťují pohledávku věřitele, třebaže mu poskytují jiné výhody. Uznáním dluhu je dluh utvrzen v tom smyslu, že uznání dluhu zakládá právní domněnku existence dluhu. Také smluvní pokuta utvrzuje dluh, a to tím způsobem, že dlužník je hrozbou další povinnosti (povinnosti k sankčnímu plnění) více motivován k splnění prvotní povinnosti.*“¹¹

¹⁰ Zákon č. 191/1950 Sb., zákon směnečný a šekový.

¹¹ Důvodová zpráva k § 2010 až 2014 NOZ

Důležitou funkcí, jak vyplývá z důvodové zprávy, je tedy funkce motivační, která je spojena především se smluvní pokutou.

3 Zajišťovací instituty

V předchozích kapitolách jsou vymezeny hlavní změny týkající se závazkového práva, změny od 1. 1. 2014 a je přiblížena aktuální situace. Nyní se v práci zaměřím na podrobné vymezení zástavního práva, smluvní pokuty a ostatních zajišťovacích institutů, zhodnotím změny a jejich přínos pro praxi.

3.1 Zástavní právo

Zástavní právo je v praxi nejrozšířenějším institutem zajištění dluhu. Během života se s ním setkáme téměř všichni ať již ve vztazích obchodně právních, nebo soukromoprávních. Dosavadní právní úprava byla v některých případech příliš svazující, což se snaží nový občanský zákoník eliminovat.¹² Slovy tvůrce nového občanskoprávního kodexu: „*Úprava zástavního práva je liberálnější než úprava dosavadní.*“¹³ Úprava, ač liberálnější, není liberální zcela. Omezení se týkají zejména snahy o rozumnou ochranu slabší strany.¹⁴

Zástavní právo je právní institut, který poskytuje věřiteli věcnou záruku, že jeho dluh bude splněn. Jeho obecné vymezení nalezneme v § 1309 NOZ. Smyslem tohoto institutu tedy není rozmnožování majetku zástavního věřitele, ale posílení obligačních práv. Pokud tedy zajištěný dluh nebude řádně splněn, zástavní věřitel má právo se uspokojit ze zástavy a uhradit tak svou pohledávku i bez součinnosti dlužníka.

Od ostatních věcných práv se zástavní právo odlišuje svou nesamostatností. Vznik zajištění pomocí zástavního práva je podmíněno existencí pohledávky, kterou má zajišťovat. Zástavní právo má tedy akcesorickou povahu. Z tohoto

¹² BEZOUŠKA, Petr. *PRK Partners: Zástavní právo* [online]. 2013 [cit. 2014-04-20].

¹³ ELIÁŠ, Karel. Úprava věcných práv v novém občanském zákoníku. Sborník přednášek z odborné konference Právo ve veřejné správě 2012.

¹⁴ Za pozornost stojí dynamické pojetí slabší strany, neboť tato „vlastnost“ není fixní, nýbrž proměnlivá v čase. Slovy Eliáše: „*Z praxe víte, že když žádáte o úvěr, tak jste slabší stranou vy a budete se snažit splnit vše, co od vás bude poskytovatel úvěru chtít. Ovšem v okamžiku, kdy povinnost splatit úvěr dospěje, věřitel nemá peníze a dlužník je v prodlení, je slabší stranou věřitel, protože se jen velmi obtížně a složitě domáhá svého majetku.*“ (ELIÁŠ, Karel. Úprava věcných práv v novém občanském zákoníku. Sborník přednášek z odborné konference Právo ve veřejné správě 2012.)

vyplývá, že pokud nevznikne platně pohledávka, na níž je zajištění sjednáno, nevznikne ani zástavní právo.

Podstatou zástavního práva je vznik věřitelova oprávnění, pokud není splněno řádně a včas, díky kterému má právo na uspokojení se z výtěžku zpeněžené zástavy do ujednané výše, jinak do výše pohledávky a příslušenství ke dni zpeněžení zástavy. Oproti dřívějšímu pojetí je nově zástavní právo věcí a má zásadní význam při řešení úpadku dlužníka podle insolvenčního zákona.¹⁵

3.1.1 Subjekty zástavního práva

Změny úpravy subjektů zástavního práva navazují na změny v celkovém pojetí zástavního práva. NOZ zná pojmy věřitel, zástavní věřitel, (osobní) dlužník, zástavce a zástavní dlužník. Pojmy jsou rozvedeny v důvodové zprávě k § 1309 NOZ.¹⁶ Jedním z nových způsobů zajištění dluhu je poskytnutí majetkové jistoty nikoliv přímo věřiteli, ale i třetí osobě, která jistotu spravuje, a to ve prospěch věřitele. Tato osoba je tedy odlišná od věřitele, avšak může proti dlužníkovi nebo poskytovateli jistoty uplatnit stejná práva a plní vůči nim stejné povinnosti, jako by plnil věřitel.

Zástavní věřitel je označení pro věřitele zajištěné pohledávky. Dlužníkem je pak dlužník pohledávky, jejíž splnění bylo zajištěno zástavním právem a zástavním dlužníkem je vždy vlastník pohledávky. V poslední řadě zástavcem je osoba, která danou věc zastavila a figuruje pouze při vzniku zástavně-právního vztahu. Zástavní dlužník, dlužník a zástavce nemusí být totožná osoba, dokonce může jít o tři rozdílné subjekty. Pokud věc zastavil vlastník a nadále jím i zůstane, nebude již označován jako zástavce, nýbrž jako zástavní dlužník. Takovéto rozlišování je velmi významné především z pohledu práv a povinností, které se váží k jednotlivým osobám.¹⁷

¹⁵ VYMAZAL, Lukáš. Zástavní právo v novém občanském zákoníku: (zákon č. 89/2012 Sb). Praha: Linde, 2014, 495 s. Monografie (Linde). ISBN 9788072019502.

¹⁶ „...v zástavním právu se rozlišují zástavní věřitel, dále osobní dlužník jako dlužník, jehož dluh je zástavou zajištěn, vedle něho zástavce jako osoba, která uzavírá se zástavním věřitelem zástavní smlouvu, a konečně zástavní dlužník jako vlastník zástavy. Zástavce i zástavní dlužník jsou zpravidla táž osoba a velmi často je se zástavcem a zástavním dlužníkem totožný i dlužník osobní. Nemusí tomu tak ale být vždy, a proto i navržená úprava mezi nimi rozlišuje a rozlišuje i mezi právy a povinnostmi podle právního postavení konkrétní osoby.“

¹⁷ VYMAZAL, Lukáš. Zástavní právo v novém občanském zákoníku: (zákon č. 89/2012 Sb). Praha: Linde, 2014, 495 s. Monografie (Linde). ISBN 9788072019502.

3.1.2 Předmět zajištění

Předmět zástavního práva oproti OZ prošel velkou změnou. Zatímco v § 153 odst. 1 OZ se nacházel výčet pojmů způsobilé zástavy¹⁸, NOZ se přiklonil k pružnému vymezení zástavy. Zástavou, tedy tím čím se zajišťuje, může být dle § 1310 odst. 1 NOZ každá věc či majetková hodnota, s níž lze obchodovat.

Je nutné zdůraznit, že ačkoliv je okruh majetkových hodnot podle NOZ velmi široký, dle § 1310 odst. 1 NOZ i z povahy uhrazovací a zajišťovací funkce zástavního práva vyplývají vlastnosti, které předmět musí mít, aby bylo z legálního hlediska naplněno vymezení a plnil zmíněné funkce. Věcí, která může být zastavena, se v právním smyslu rozumí vše, co je rozdílné od osoby, slouží potřebě lidí, a mohou být s tímto spjata majetková práva. Zástavce tedy zastavuje vždy věc, která je ve vlastnictví jeho či někoho jiného.

Další podmínkou pro věc, kterou lze zastavit, je její obchodovatelnost a převoditelnost, tedy přechod věci z jednoho jmění do druhého.

Existují také předměty, které splňují předpoklady způsobilé zástavy, avšak speciální zákonné úpravy mohou zastavitelnost předmětů vyloučit. Typicky se jedná o majetek ve vlastnictví státu či různé důchody a dávky vyplácené státem. Nejen speciální zákonné úpravy, ale také přímo NOZ výslovně vylučuje zastavitelnost věci. Konkrétně se jedná o nadační jistinu¹⁹, majetek nadačního fondu²⁰ a nepeněžitý vklad do nadace²¹.

Nový občanský zákoník výslovně a podrobněji upravuje zastavení pohledávky, podílu v korporaci, cenného papíru i účtu vlastníka zaknihovaných cenných papírů.²² Je možné zastavit i věc hromadnou. Nejčastěji je takovouto věcí závod (podnik). V tomhle případě vzniká zástavní právo zápisem do rejstříku zástav. Pokud však vznikla zástava k hromadné věci, nelze zřídit zástavu

¹⁸ „Zástavou může být věc movitá a nemovitá, podnik nebo jiná věc hromadná, soubor věcí, pohledávka nebo jiné majetkové právo, pokud to jeho povaha připouští, byt nebo nebytový prostor ve vlastnictví podle zvláštního zákona, obchodní podíl, cenný papír nebo předmět průmyslového vlastnictví.“

¹⁹ § 339 odst. 1 NOZ

²⁰ § 398 odst. 1 NOZ

²¹ § 327 odst. 2 NOZ

²² *Nový občanský zákoník: Vlastnictví a další věcná práva: Novinky v zástavním a zadržovacím právu* [online]. 2014 [cit. 2014-04-11]. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/vecna-prava/konkretni-zmeny/novinky-v-zastavnim-a-zadrzovacim-pravu/>

k jednotlivé věci, která náleží k zástavě. Hromadnou věcí není pouze podnik, ale také jeho skladové zásoby, které jsou produktem podnikatelské činnosti podnikatele.²³

Dle mého názoru je nová koncepce předmětu zajištění mnohem vhodnější, než taxativní výčet, který byl pro účastníky závazkového vztahu velmi svazující z důvodu svého kogentního charakteru. Dle dřívější úpravy ani dohodou nebylo možné se od tohoto výčtu nijak odchýlit. Poskytl-li dlužník věřiteli jako zajištění věc, která ve výčtu nebyla uvedena, nemohlo se jednat o zajištění zástavním právem. Nespornou výhodou pro praxi je proto volné pojetí zmíněného ustanovení předmětu zástavy. Nechává prostor pro budoucí akceptaci dalších předmětů, které budou způsobilé stát se zástavou, aniž by se muselo zasahovat do stávající úpravy. Na základě argumentů výše uvedených se domnívám, že lze očekávat hojnější oblibu zástavního práva v praxi.

3.1.3 Budoucí zástavní právo

Dle dřívější úpravy OZ platilo, že zástavou nemohla být neexistující věc. Dle takového ustanovení tedy účinně nevzniklo zástavní právo k věci, která dosud neexistovala. Stejně tak tomu bylo v případě, že věc zatím nebyla ve vlastnictví zástavce.

Nově však lze zástavní právo sjednat i k věci, která ještě dosud není majetkem zástavního dlužníka a nabude ji do svého vlastnictví až v budoucnu. Tato možnost se používá především při nabývání nemovitostí a jejich financování. Zajistit lze nejenom věc, která je prozatím v rukou cizího vlastníka, ale také věc, která ještě neexistuje (má být teprve vytvořena). Příkladem může být zástava na rozestavěný dům či byt nebo nenamalovaný obraz. Budoucí zástavní právo vzniká automaticky v momentě nabytí této věci dlužníkem. Jestli je to vyžadováno, je tato zástava řádně zapsána do veřejného seznamu či rejstříku zástav, pokud s tím vlastník souhlasí. Je nutné zdůraznit, že zástavní smlouvou dochází pouze ke zřízení zástavního práva, avšak nikoliv k jeho vzniku. O vzniku lze hovořit až nabytím vlastnického práva dlužníkem.

²³ NITSCHNEIDEROVÁ, Zuzana. *Epravo.cz: Zástavní právo podle nového občanského zákoníku* [online]. 2013 [cit. 2014-04-20]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/zastavni-pravo-podle-noveho-obcanskeho-zakoniku-91605.html>

Nová možnost zástavy je v NOZu přípustná za dodržení určitých podmínek. V zástavní smlouvě musí být budoucí zástava jasně označena, a to nezaměnitelným způsobem. Může být určena jednotlivě nebo tak, aby ji bylo možné kdykoliv určit po dobu trvání zástavního práva.²⁴

Velkou výhodou v novém ustanovení spatřuji především ve skutečnosti, že věřitel získává přednostní právo uspokojit svou pohledávku před ostatními věřiteli. Podmínkou je však nezbytnost zapsání zástavního práva do veřejného seznamu či rejstříku zástav. Právě datum podání návrhu je rozhodující pro výhodnější pozici zástavního věřitele. Věřitel se tak nemusí dělit o svá práva s ostatními věřiteli, kterým vznikne zástavní právo až ve chvíli nabytí vlastnického práva dlužníkem.

Budoucí zástavní právo koresponduje s účelem změn předmětu zástavního práva, tedy přináší nové možnosti a větší jistoty pro věřitele. Zákon jasně stanovuje, jakým způsobem má věřitel postupovat, aby si zajistil přednostní pozici, a v praxi tento postup rozhodně doporučuji. Oproti dosavadní úpravě OZ je to určitě krok kupředu.

3.1.4 Rozsah zajištění dluhu

Dřívější OZ hovořil o zajištění pohledávky, jinde o zajištění splnění povinností či závazku, a obchodní zákoník taktéž nebyl v názvosloví jednotný. Významnou změnou je tedy již terminologie, která prošla sjednocením a NOZ hovoří zásadně o zajištění dluhu. Předchozí OZ vycházel z toho, že zástavním právem se zajišťuje pohledávka věřitele. Avšak nyní se zajišťuje dluh dlužníka.²⁵

Sjednocená terminologie určitě přispívá k srozumitelnějšímu výkladu, avšak obsahově tato skutečnost výrazně nic nemění. Určitě však v budoucnu může přinést snadnější pochopení ustanovení zástavního práva a z praktického hlediska přispívá jednotnosti daného zákona.

Podle ustanovení § 1313 NOZ zajišťuje zástavní právo dluh a jeho příslušenství; je-li to zvlášť ujednáno, pak i smluvní pokutu. Je patrné, že zástavní právo se vztahuje dle zákona i na příslušenství dluhu. Úprava dřívější a nynější se

²⁴ VYMAZAL, Lukáš. *Zástavní právo v novém občanském zákoníku: (zákon č. 89/2012 Sb)*. Praha: Linde, 2014, 495 s. Monografie (Linde). ISBN 9788072019502.

²⁵ *Nový občanský zákoník: Vlastnictví a další věcná práva: Novinky v zástavním a zadržovacím právu* [online]. 2014 [cit. 2014-04-11]. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/vecna-prava/konkretni-zmeny/novinky-v-zastavnim-a-zadrzovacim-pravu/>

příliš neliší. Ze zákona však přímo nevyplývá, že by byly automaticky zajištěny i nároky při odstoupení od úvěrové smlouvy, případy neplatné úvěrové smlouvy nebo bezdůvodné obohacení. Tyto skutečnosti je třeba definovat přímo v zástavních smlouvách. V tomto směru lze nalézt drobný nedostatek. Avšak nelze s jistotou říci, zda tato chybějící právní úprava bude na škodu či nikoliv. Stále zde při sporných případech zůstává možnost soudního zvážení každé individuální situace zvlášť.

3.1.5 Vznik zástavního práva

Dle platné právní legislativy může vzniknout zástavní právo obecně smlouvou, rozhodnutím orgánu veřejné moci (soudu, správního úřadu) nebo přímo za zákona. S tímto členěním úzce souvisí i rozdělení zástavních práv na dobrovolná a nucená. Dobrovolná vznikají na základě smlouvy či rozhodnutím soudu v otázkách dědiců o rozdělní pozůstalosti. Nuceným je naopak právo, které vzniká bez ohledu na vůli zástavního dlužníka a je podmíněno rozhodnutím soudu, správního úřadu nebo přímo zákonem. Avšak jak již bylo zmíněno v kapitole o budoucím zástavním právu, zástavní smlouvou se zástavní právo pouze zřizuje, avšak fakticky vzniká až odevzdáním zástavy věřiteli nebo třetí osobě, zápisem práva do veřejného seznamu či do Rejstříku zástav, anebo označením věci. Zajištění dluhu pomocí zástavního práva je tedy dvoufázový proces, kdy vedle projevení vůle stran v zástavní smlouvě je potřeba též zákonem předvídatelný akt, kdy věřitel získá nad zástavou částečnou či úplnou kontrolu. Jedinou výjimkou je zastavení pohledávky, kdy zástavní právo vzniká již uzavřením zástavní smlouvy.²⁶

Zástavní smlouva musí dle ustanovení § 1312 odst. 1 NOZ obsahovat označení zástavy a dále také údaj, pro jaký dluh je zástavní právo zřizováno. Zástava musí být označena takovým způsobem, aby nemohla být s jinou zástavou zaměněna. Pokud by jeden z těchto obligatorních náležitostí ve smlouvě chyběl, bude zástavní smlouva neplatná.

²⁶ VYMAZAL, Lukáš. *Zástavní právo v novém občanském zákoníku: (zákon č. 89/2012 Sb)*. Praha: Linde, 2014, 495 s. Monografie (Linde). ISBN 9788072019502.

Zástavní právo je zřizováno zpravidla smlouvou (viz příloha č. 5). Avšak na rozdíl od dřívější úpravy se nevyžaduje písemná forma vždy. V některých případech postačí pouze forma ústní, v jiných případech se naopak požaduje forma veřejné listiny²⁷. Písemnou formu vyžaduje například zastavení movité a nemovité věci, veřejnou listinu pak například závod či věc hromadná.

Obecně platí, že k věcem zapsaným do veřejného seznamu vznikne zástavní právo zápisem do seznamu.²⁸ Pokud se jedná o movitou věc, vzniká právo odevzdáním zástavy zástavnímu věřiteli, zástavním rubopisem vzniká u listinného cenného papíru na řad, registrací u zaknihovaného cenného papíru a obdobným způsobem, jaký se volí pro úpravu cese, u pohledávky. Pro nemovité a hromadné věci platí, že vznik zástavního práva podmiňuje zápis tohoto práva do rejstříku zástav vedeného Notářskou komorou ČR.

Podle předchozí úpravy OZ musela mít zástavní smlouva písemnou formu vždy.²⁹ Ve většině případů postačovala prostá písemná forma, avšak ve zvláštních situacích³⁰ se vyžadovala kvalifikovaná forma prostřednictvím notářského zápisu.

NOZ staví na základě neformálnosti právních jednání. Tímto krokem se výrazně usnadňuje vznik zástavního práva a činí tento zajišťovací institut méně nákladným. Problémovým by se v praxi mohlo jevit zástavní právo vzniklé ústně, a to z důvodu problematického dokazování před soudem.

3.1.6 Rejstřík zástav

Již zmiňovaný rejstřík zástav také prošel zásadními změnami oproti dosavadní úpravě ve snaze naplňovat funkce nového občanského zákoníku. Novela byla provedena zákonem č. 303/2013 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím rekodifikace soukromého práva.

Rejstřík zástav je veden Notářskou komorou České republiky v elektronické podobě. Zápis do tohoto rejstříku zajišťuje notář, který sepsal i zástavní smlouvu. Velkou výhodou zápisu do rejstříku je pozice věřitelů při následném uspokojování

²⁷ § 3026 NOZ

²⁸ SMETANA, Václav. *Epravo.cz: Zástavní právo k pohledávce dle NOZ* [online]. 2014 [cit. 2014-04-20]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/zastavni-pravo-k-pohledavce-dle-noz-93633.html>

²⁹ § 156 odst. 1 OZ

³⁰ § 156 odst. 3 OZ

ze zástavy, které jím tímto ke dni zápisu vzniká. Další nespornou výhodou je možnost vyhledávání v tomto rejstříku, díky němuž lze například předejít koupi zastavené věci.³¹

Novinkou v právní úpravě zástavního práva je i možnost zápisu zákazu zřízení zástavního práva do Rejstříku zástav. Zřízení tohoto zákazu má praktický význam jednak za situace, kdy věc zastavena není a existuje zájem na tom, aby věc nezastavená i zůstala. V druhém případě je věc již zastavena jedním zástavním právem se zájmem, aby již další zástavní právo věřitele nebylo možné.³²

Zcela zbytečným se jeví požadavek, kdy NOZ v některých případech vyžaduje vedle zápisu do rejstříku i sepsání zástavního práva ve formě veřejné listiny. Těmto požadavkům podléhá i každý dodatek a změna zástavního práva. Ve srovnání se slovenskou právní úpravou, která tyto požadavky nezná, se jejich úprava jeví v tomto směru jako levnější a flexibilnější.³³

Velkým nedostatkem, který neodstranila ani výše zmíněná novelizace, stále zůstává vedení Rejstříku zástav jako neveřejného seznamu. Dříve sice bylo možné získat opis, výpis či potvrzení, avšak toto bylo podmíněno osvědčením oprávněného zájmu. Oprávněnost zájmu posuzovali jednotliví notáři a mnohdy bylo pro žadatele velmi obtížné tento zájem osvědčit. Po novelizaci byl tento nedostatek částečně odstraněn, a to změnou, že nyní kterýkoliv notář vydá opis či výpis každému, avšak stále není dovoleno do rejstříku nahlížet či v něm bez účinnosti notáře vyhledávat. S tímto souvisí i případná neúspěšnost žadatelů, kteří dostatečně nespecifikují požadavky na vyhledávané údaje.

V budoucnu by se tuzemská právní úprava mohla inspirovat například výtvorem Komisem OSN nazvaným „Technical Legislative Guide on the Implementation of a Security Rights Registry“, která klade důraz na fakt, že ani sebelepší úprava zajišťovacích prostředků nemůže fungovat bez veřejně přístupného registru zajišťovacích práv.³⁴

³¹ *Notářská komora České republiky: Zástavní smlouvy a Rejstřík zástav* [online]. 2015 [cit. 2015-04-18]. Dostupné z: <http://www.nkcr.cz/index.php?page=zastavnismmlouvy>

³² TINTĚRA, Tomáš. *Závazky a jejich zajištění v novém občanském zákoníku*. Praha: Leges, 2013. ISBN 978-80-87576-75-5.

³³ NITSCHNEIDEROVÁ, Zuzana. *Epravo.cz: Zástavní právo podle nového občanského zákoníku* [online]. 2013 [cit. 2015-04-18]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/zastavni-pravo-podle-noveho-obcanskeho-zakoniku-91605.html>

³⁴ VYMAZAL, Lukáš. *Zástavní právo v novém občanském zákoníku: (zákon č. 89/2012 Sb.)*. Praha: Linde, 2014, 495 s. Monografie (Linde). ISBN 9788072019502.

3.1.7 Zastavení cizí věci, zastavárenská činnost

Dle § 1342 NOZ existuje výjimka, dle které je možné zastavit i věc cizí, tedy může platně vzniknout zástavní právo i v případě, kdy zástavcem není vlastník věci. V zásadě máme dvě možnosti, a to zastavit věc cizí se souhlasem vlastníka³⁵, nebo bez jeho souhlasu³⁶. V druhém případě tak zákon chrání dobrou víru zástavního věřitele. Z důvodu jistoty právního obchodu ji upřednostňuje před ochranou práv vlastníka. NOZ tento způsob zástavy váže na odevzdání movité věci zástavnímu věřiteli. Existence dobré víry se zkoumá již na počátku, tedy k okamžiku přijetí zástavy. Pokud je zástavce přesvědčen, že zástavce je vlastník zástavy, případně je z nějakého důvodu oprávněn věc zastavit, zástavní právo zde vznikne bez dalšího zkoumání. Zástavní věřitel však musí vycházet z konkrétních okolností, nikoliv pouze ze subjektivních pocitů.

S tímto tématem úzce souvisí nově zakotvené ustanovení o provozované zastavárenské živnosti, které se věnuje pouze soukromoprávní stránce věci. Konkrétně upravuje zastavení cizí věci v zastavárenském závodu, kdy zástavce může zastavit i věc, která není v jeho vlastnictví. Zastavárník je částečně chráněn již zmíněnou dobrou vírou - pokud o vlastnictví věci není zcela přesvědčen, nemůže jí vzít do zástavy, např. věc kradená. Avšak chráněn je i vlastník zastavené věci. Pokud dostatečně prokáže, že věc pozbyl ztrátou či trestnou činností, musí mu být zástava vydána zpět, a to bez jakýchkoliv finančních náhrad zastavárníkovi. Důkazní břemeno zde výhradně nese právě vlastník. Ten musí dostatečně prokázat své vlastnické právo a také popsat věc takovým způsobem, aby byla odlišitelná od ostatních. To však nebude platit v případě, kdy vlastník věci třetí osobě věc svěřil, a ten ji poté použil jako zástavu. Zůstává zde ovšem otázka, jak má v takovéto situaci jednat zastavárník, kterému vznikla finanční škoda. Ten při svém nároku na náhradu škody způsobené zástavcem cizí věci uspěje pouze tehdy, bude-li znát jeho totožnost. V tomto případě je potřeba výrazně doporučit zavést evidenci osob, se kterými zastavárenský podnik navazuje obchodní styk a domáhat se vůči nim finanční náhrady škody.³⁷

³⁵ § 1343 odst. 1 NOZ

³⁶ § 1343 odst. 2 a 3 NOZ

³⁷ Mgr. Bohdana Hejduková, Advokátní kancelář: *Zástavní právo ve světle nového občanského zákoníku* [online]. 2014 [cit. 2015-04-18]. Dostupné z: <http://www.hejdukova.cz/zastavni-pravo-NOZ>

3.1.8 Zakázaná ujednání

Dosavadní právní úprava obsahovala určitá zakázaná ujednání v zástavních smlouvách, která by jednu ze stran mohla zásadním způsobem poškodit. Obdobně tak činí i NOZ, byť v menším rozsahu. Posiluje důraz na svobodnou vůli jednotlivce a ponechává stranám větší míru volnosti při uzavírání smluv, prosazováním svých práv a tvorbě obsahu jednotlivých smluv. Avšak i při sjednávání zástavních smluv jsou jednotlivé strany omezeny a to především z důvodu, aby silnější strana nezneužívala své postavení. NOZ rozlišuje mezi skupinami ujednání s úplným zákazem a ujednáními, která jsou zakázána jen pro dobu přede dnem splatnosti zajištěné pohledávky (kdy je zástavce zjevně v postavení slabšího subjektu).³⁸

Přehled smluvních ujednání, která jsou ve stanovených případech zakázána, viz tab. 3.1.

Tab. 3.1 Zakázaná ujednání

Ujednání	Přede dnem splatnosti dluhu	Po splatnosti dluhu
Dlužník či zástavce nesmí zástavu vyplatit.	Zakázáno.	Zakázáno.
Věřitel se nebude domáhat uspokojení ze zástavy.	Zakázáno.	Povoleno.
Věřitel může zástavu zpeněžit libovolným způsobem či si ji za libovolnou, anebo předem určenou cenu může ponechat.	Zakázáno.	Obecně povoleno, ale – je-li zástavcem či zástavním dlužníkem spotřebitel nebo člověk, který je malým či středním podnikatelem – zakázáno.
Věřitel může brát ze zástavy plody nebo užitky.	Zakázáno.	Povoleno.

Zdroj: obcanskyzakonik.justice.cz

³⁸ TINTĚRA, Tomáš. *Závazky a jejich zajištění v novém občanském zákoníku*. Praha: Leges, 2013. ISBN 978-80-87576-75-5.

Zakázaná ujednání jsou obsažena v § 1315 NOZ a jsou převážně zakázána jen pro období před dospělostí zajištěné pohledávky. Jelikož je právní úprava dispozitivní, strany si pak ve smlouvě mohou ujednat jinak, avšak nikoliv ve smyslu obcházení zákona. NOZ zakazuje některé ujednání jen pro dobu před dospěním zajištěného dluhu především z důvodu, že po splatnosti již dlužník není ve slabší pozici subjektu poptávajícího úvěr a již nemusí přistupovat na potencionálně nevýhodné podmínky týkající se například ujednání ve smlouvě. V podstatě se po splatnosti zajištěné pohledávky postavení stran mění a není účelné jim bránit, aby nově zvážily svou pozici a dohodly se na změně vzájemných práv.

S tímto tématem úzce souvisí tzv. propadná zástava. NOZ nově v této oblasti provedl značné změny. V dřívější právní úpravě³⁹ byla propadná zástava nekompromisně zakázána. Nově je propadná zástava upravena v § 1315 odst. 2 písm. b) NOZ, ve kterém je stanoveno: „*Dokud zajištěný dluh nedospěje, zakazuje se ujednat, že ... věřitel může zástavu zpeněžit libovolným způsobem nebo si ji za libovolnou cenu může ponechat.*“ Dle NOZ je tedy propadná zástava zakázána pouze v době před dospělostí zajištěného dluhu.⁴⁰ Dohodu o propadné zástavě je tedy povoleno sjednat po splatnosti zajištěné pohledávky, kdy její cena bude určena příslušným znalcem. Dohodu lze uzavřít bez omezení s výjimkou dlužníka spotřebitele nebo malého či středního podnikatele. Nejvyšší soud se doposud k tomuto tématu vyjadřoval velmi odmítavě, je tedy otázkou, jak se k nové úpravě postaví judikatura nyní. S ohledem na velmi krátkou dobu platnosti NOZ ještě není možné stanovit jednoznačný názor.⁴¹

3.1.9 Práva a povinnosti

V NOZ nalezneme samotný pododdíl, který se věnuje úpravě práv a povinností. Nejsou zde upraveny všechny práva a povinnosti všech zúčastněných stran, nýbrž pouze těch, které jsou typické pro dobu mezi vznikem a výkonem

³⁹ § 169 písm. e) zákona č. 40/1964 Sb.

⁴⁰ TORNŮVÁ, Jarmila. *Epravo.cz: Propadná zástava v novém občanském zákoníku* [online]. 2013 [cit. 2015-04-18]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/propadna-zastava-v-novem-obcanskem-zakoniku-92944.html>

⁴¹ Baroch Sobota, Advokátní kancelář: *Propadná zástava ve světle nového Občanského Zákoníku* [online]. 2013 [cit. 2015-04-18]. Dostupné z: <http://www.baroch-sobota.cz/propadna-zastava-ve-svetle-noveho-obcanskeho-zakoniku>

zástavního práva. Je zde upraveno především nakládání se zástavou, aby bylo zajištěno nerušené trvání a bezproblémový budoucí výkon či řádný zánik. Ostatní práva a povinnosti implicitně vycházejí ze základních principů institutu zástavního práva. U všech však platí pravidlo, že právo jednoho subjektu je povinností druhého subjektu a naopak.⁴²

Výrazná změna byla nově ustanovena v oblasti pojistného plnění v případě pojistné události týkající se zástavy. Dle dřívější úpravy musela být pohledávka zástavního dlužníka na pojistném plnění zastavena ve prospěch zástavního věřitele, jinak automaticky náleželo pojistné plnění zástavnímu dlužníkovi. Nově dle zákona přísluší pojistné plnění přímo zástavnímu věřiteli za podmínek splnění určitých povinností. Nastane-li pojistná událost, plní pojišťovna z pojistné smlouvy zástavnímu věřiteli, pokud zástavní věřitel prokáže pojišťovně včas své zástavní právo váznoucí na dané věci, anebo oznámí-li jí tyto skutečnosti včas zástavce nebo zástavní dlužník. Toto zákonné pravidlo vychází z logiky věci, že za předpokladu nastalé pojistné události zastavená věc ztratí svou hodnotu a tudíž pojišťovna vyplácí pojistné plnění jako ekvivalent nastalé újmy. Zástavní věřitel má tedy právo pojistné plnění zadržet a v případě včasného a řádného nesplnění dluhu se z něj uspokojit. Ustanovení je však dispozitivní, tudíž strany se mohou dohodnout i jinak. Pokud však pojistné plnění poskytnuté zástavnímu věřiteli převyšuje hodnotu zajištěné pohledávky, zástavní věřitel je povinen tento rozdíl odevzdat zástavnímu dlužníkovi.

Z výše zmíněného ustanovení však není jasné, komu by pojišťovna plnila v případě, jestliže se k zástavě přihlásí víc než jeden zástavní věřitel. Toto lze považovat za kritické místo, které by v budoucnu stálo za objasnění.⁴³

Co se týče praxe, zástavní věřitel by měl klást velkou váhu dokazování svého zástavního práva k dané věci. Pojišťovny dle zákona totiž nejsou povinny samy zjišťovat, zda daná věc zastavená je, či není.

⁴² § 1353 až § 1358 NOZ

⁴³ VYMAZAL, Lukáš. *Zástavní právo v novém občanském zákoníku: (zákon č. 89/2012 Sb)*. Praha: Linde, 2014, 495 s. Monografie (Linde). ISBN 9788072019502.

3.1.10 Výkon zástavního práva

Pokud dlužník nesplní svůj dluh řádně a včas, má věřitel právo uspokojit pohledávku výkonem zástavního práva. Zástavní právo se tedy vykonává až ve chvíli přistoupení zástavního věřitele k uspokojení ze zástavy jako předmětu zajištění. Zástavní právo má kromě zajišťovací funkce také funkci uhrazovací. Ta se projevuje právě ve výkonu zástavního práva, kdy zástavní věřitel má možnost zpeněžit zástavu a získat tak peněžní prostředky pro uspokojení své pohledávky. Zástavní věřitel může realizovat své zajištění již ve chvíli, kdy zajištěná pohledávka není splněna. O tomto kroku dokonce dlužníka nemusí obeznámit, tudíž nemusí ho jakkoli vyzývat či žalovat. Uspokojení ze zástavy může věřitel provést několika způsoby: zpeněžením zástavy ve veřejné dražbě, prodejem zástavy či způsobem, na jakém se dohodli se zástavním dlužníkem v zástavní smlouvě.⁴⁴ V porovnání s dřívější úpravou bylo možné uspokojit věřitelovu pohledávku pouze veřejnou dražbou či soudním prodejem zástavy, kdy OZ zakazoval jakoukoli jinou možnost, než stavuje zákon. Veřejná dražba i soudní prodej zástavy přitom představovaly formalizované a zdlouhavé řízení, které ani zdaleka neposkytovali maximální možné uspokojení. Nemalá část z výtěžku totiž připadla exekutorovi nebo dražebníkově. Tyto omezené možnosti byly velkým nedostatkem OZ a problémovým ujednáním pro všechny účastníky zajišťovacího vztahu. Přípustnou formou bylo pouze nucené zpeněžení prostřednictvím soudu, dražebníka, exekutora či soudního vykonavatele. To vše bylo navíc podmíněno tím, že věřitel musel disponovat exekučním titulem. Dohoda o jakémkoliv jiném způsobu výkonu zástavního práva byla neplatná. Dle mého názoru je nové ustanovení NOZ velmi příznivé a v praxi bude hojně využíváno. Institut výkonu zástavního práva nyní dává smluvním stranám velkou svobodu ve výběru způsobu zpeněžení zástavy. Na druhou stranu to sebou může nést mnohá rizika, což se ukáže až časem praxí.

Jak již bylo zmíněno výše, strany se mohou domluvit na zpeněžení zástavy i jiným způsobem než jen prodejem nebo ve veřejné dražbě. V takovém případě musí věřitel postupovat s odbornou péčí a to nejen v zájmu svém, ale i v zájmu

⁴⁴NITSCHNEIDEROVÁ, Zuzana. *Epravo.cz: Zástavní právo podle nového občanského zákoníku* [online]. 2013 [cit. 2014-04-20]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/zastavni-pravo-podle-noveho-obcanskeho-zakoniku-91605.html>

zástavního dlužníka. Věřitel je povinen usilovat o prodej zástavy za cenu, které je možno docílit při prodeji srovnatelné věci, dále za srovnatelných okolností, na daném místě a také v daném čase. Může se stát, že tuto povinnost poruší. Toto porušení však nemá žádný vliv na třetí osoby, které nabyly vlastnictví v dobré víře. V praxi to znamená, že nabyvatel nenese důsledky nabytí věci za nižší cenu. Oproti tomu zástavní dlužník ale může po věřiteli požadovat náhradu vzniklé škody.⁴⁵

Je-li sjednáno více zástavních práv k jedné zástavě, přednost dle NOZ mají zástavní práva zapsaná do rejstříku zástav, případně zapsaná do veřejného seznamu, a až poté zástavní práva vzniklá jiným způsobem. Existuje možnost sjednání pořadí zástavních práv dohodou, avšak s tímto musí všichni věřitelé souhlasit.

3.1.11 Zánik zástavního práva

Nový občanský zákoník upravuje zánik zástavního práva podrobněji než dřívější OZ. Základní zásadou je, že zanikne-li zajištěný dluh, zaniká i zástavní právo. Avšak opačně může dojít k zániku zástavního práva, aniž by zanikl zajištěný dluh z mnoha důvodů⁴⁶. Například že zástavní právo bylo sjednáno jen na dobu určitou nebo se věřitel svého zástavního práva vzdá.⁴⁷

Z povahy věci zástavní právo nepřipouští trvalý nebo opětovný výkon, tudíž jakmile je vykonáno, zaniká. Dle nové koncepce NOZ, která dává účastníkům zajišťovacího vztahu mnohem větší smluvní svobodu, lze předpokládat, že zástavní právo může zaniknout také dohodou mezi zástavním věřitelem a zástavním dlužníkem, i když tato možnost není uvedena v taxativním výčtu zániku zajištění. Pokud je zástavní právo zapsáno do veřejného seznamu, zanikne výmazem na návrh věřitele.⁴⁸

⁴⁵ *Nový občanský zákoník: Vlastnictví a další věcná práva: Novinky v zástavním a zadržovacím právu* [online]. 2014 [cit. 2014-04-11]. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/vecna-prava/konkretni-zmeny/novinky-v-zastavnim-a-zadrzovacim-pravu/>

⁴⁶ Všechny možnosti zániku jsou specifikovány v § 1377 NOZ

⁴⁷ TINTĚRA, Tomáš. *Závazky a jejich zajištění v novém občanském zákoníku*. Praha: Leges, 2013. ISBN 978-80-87576-75-5

⁴⁸ KINDL, Milan a Aleš ROZEHNAL. *Nový občanský zákoník: problémy a úskalí*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2014, 303 s. Pro praxi. ISBN 978-80-7380-516-6.

3.1.12 Uvolněná zástava

Zcela nově je v NOZ upraven institut uvolněného zástavního práva, který se týká především případů, kdy není proveden výmaz evidence zástavního práva z veřejného seznamu. Vlastník evidované věci není povinen při zániku zástavního práva k této věci provést výmaz a i přesto tuto věc může zatížit novým zástavním právem pro jiný dluh, a to do 10 let od zápisu uvolnění zástavního práva. Ve veřejném seznamu nedojde k výmazu ani k novému zápisu, nýbrž pouze ke změně údajů o zajištěném dluhu.⁴⁹

3.1.13 Shrnutí a zhodnocení zajišťovacího institutu

NOZ významným způsobem zasáhl do právní úpravy zástavního práva. V mnohých oblastech zavádí zcela nové ujednání, v některých pouze podrobněji zpřesňuje dosavadní úpravu, v jiných zůstává úprava neměnná. Právní úprava již netrpí kusovitostí a řeší některé sporné otázky, které byly doposud dotvářeny soudní praxí. Nejvýraznější změnou je samotná koncepce zástavního práva, která klade velký důraz na svobodnou vůli stran. Významně se tato změna projevila ve výkonu zástavního práva, kdy ke svobodné vůli stran nebylo v OZ žádným způsobem přihlíženo. Zákoník nabízel pouze velmi omezené množství alternativ výkonu práva na uspokojení ze zástavy. Zástavní dlužník se s věřitelem za žádných okolností nemohl domluvit jinak, než předepisoval zákon. Pokud to i přes daný zákaz udělali, čin byl brán jako obcházení zákona a sankcí byla absolutní neplatnost. Zákonodárce se domníval, že pouze on sám nejlépe rozumí potřebám svých občanů a tudíž zcela ignoroval případnou shodnou vůli stran.

Nové úpravě lze však vytknout i nedostatky, které spočívají především v nejednoznačnosti některých ustanovení (např. co se stane, když se k pojistnému plnění přihlásí víc než jeden věřitel). V tomto směru nezbývá než doufat, že černá místa budou dotvořena soudní praxí.

Cílem nové úpravy bylo, aby zástavnímu věřiteli umožnila rychlé, nenákladné a co nejvyšší uspokojení ze zástavy, avšak zároveň aby byla chráněna práva

⁴⁹ BARTŮŇKOVÁ, Eva. *Epravo.cz: Změny v úpravě zástavního práva dle nového občanského zákoníku* [online]. 2013 [cit. 2014-04-20]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/zmeny-v-uprave-zastavniho-prava-dle-noveho-obcanskeho-zakoniku-91939.html>

zástavního dlužníka a jiných věřitelů. Dle mého názoru byla kritéria z velké části splněna a rekodifikaci lze považovat za posun správným směrem odpovídající požadavkům dnešní doby. Doporučení, které by v praxi měly subjekty zajišťovacího vztahu brát v potaz, je především důrazné upravení způsobu výkonu zástavního práva a prodeje zástav obsažených v zástavních smlouvách. Dále také doporučuji využívat Rejstříku zástav, který výrazně napomáhá právní jistotě stran. Jako změnu, kterou bych navrhla k novelizaci NOZ je rozhodně povolení vyhledávání a nahlížení kohokoliv do veřejných seznamů, jako tomu je i v jiných evropských právních úpravách.

3.2 Smluvní pokuta

Smluvní pokuta je jedním z nejběžnějších nástrojů, které jsou užívány ve smluvních vztazích. Právní úprava smluvní pokuty z velké části přejímá úpravu dle dřívějšího obchodního⁵⁰ a občanského zákoníku⁵¹ a pouze ji v některých místech upřesňuje. Většina ustanovení o smluvní pokutě nás tedy nepřekvapí svým zněním. Nyní je smluvní pokuta upravena v § 2048 až § 2052 NOZ. K podstatným změnám však došlo především v zařazení smluvní pokuty mezi způsoby utvrzení dluhu a nikoliv zajištění. Dle NOZ se nejedná o institut, který by zvyšoval možnost uspokojení např. jistotou, která má určitou vyčíslitelnou hodnotu (např. zástavní právo) nebo dával věřiteli možnost požadovat plnění od jiného subjektu (např. ručení), ale posiluje postavení věřitele jiným způsobem, což potvrzuje i důvodová zpráva: „*účelem smluvní pokuty je dát předem (tedy před splněním a zpravidla již při uzavírání smlouvy) najevo zvýšený zájem věřitele na náležitém splnění smluvní povinnosti*“⁵². Smluvní pokuta hospodářsky nezajišťuje pohledávku a věřitel má i nadále možnost postihu pouze proti dlužníkovu majetku.⁵³

Odstranění dvoukolejnosti právní úpravy smluvní pokuty lze rozhodně považovat za příznivou. Subjekty závazkového vztahu již nemusí řešit otázky, zda se v daných případech řídit obchodním či občanským zákoníkem.

⁵⁰ 513/1991 Sb. obchodní zákoník

⁵¹ 40/1964 Sb. občanský zákoník

⁵² Důvodová zpráva k § 2048 až § 2052 NOZ

⁵³ IDNES.cz: *Smluvní pokuta v novém Občanském zákoníku* [online]. 2012 [cit. 2015-04-18]. Dostupné z: http://finance.idnes.cz/smluvni-pokuta-v-novem-obcanskem-zakoniku-fjb-/pravo.aspx?c=A121025_163954_pravo_vr

3.2.1 Obecné otázky a ujednání o smluvní pokutě

Jak dřívější občanský a obchodní zákoník, tak ani nový občanský zákoník neobsahuje definici smluvní pokuty. Z kontextu právní úpravy je možné chápat smluvní pokutu v širším slova smyslu jako závazkový vztah mezi věřitelem a dlužníkem. V užším slova smyslu představuje konkrétní plnění, které je sjednáno jako povinnost dlužníka zaplatit věřiteli v případě nesplnění smluvně převzaté povinnosti. Smluvní pokuta v tomto druhém pojetí jako samostatné právo vzniká až okamžikem porušení utvrzované povinnosti.⁵⁴

V zájmu prohloubení zásady autonomní vůle subjektů soukromoprávních vztahů a taktéž principu neformálnosti právních úkonu již není v zákoně výslovně stanovená obligatorní písemná forma, jako tomu bylo doposud. Zákon o formě ujednání smluvní pokuty mlčí, tudíž se primárně řídí § 559 NOZ, tedy každý má právo zvolit si pro právní jednání libovolnou formu, není-li ve volbě formy omezen ujednáním nebo zákonem. Tato smluvní volnost však sebou nese velké riziko neurčitosti a nevymahatelnosti smluvní pokuty, kdy bez listiny budou strany těžko prokazovat obsah ujednání o smluvní pokutě.⁵⁵

Domnívám se, že ač zákonodárce sledoval ušlechtilý cíl, tedy odbourání zbytečného formalismu příznačného pro OZ, umožnění sjednat smluvní pokutu ústní formou je krok špatným směrem. Takto sjednaná smluvní pokuta je fakticky nevymahatelná, a protože zpravidla jde k tíži strany v prodlení, nemá tak žádnou motivaci se k ní dobrovolně hlásit. Případná snaha se smluvní pokuty domáhat soudní cestou, staví věřitele do pozice důkazní nouze. Pokud se k nepísemnému sjednání smluvní pokuty strany přesto odhodlají, doporučuji po uzavření smlouvy využít tzv. utvrzovacího dopisu (viz § 1757 NOZ).

Současná právní úprava uvádí, že smluvní pokuta může být sjednána i v jiném než peněžitém plnění, avšak toto plnění musí být ocenitelné penězi a

⁵⁴ TINTĚRA, Tomáš. *Smluvní pokuta v teorii a praxi*. 2. přeprac. a dopl. vyd. Praha: Leges, 2012, 126 s. Beckova edice právo a hospodářství. ISBN 978-808-7576-274

⁵⁵ ATANASOVSKÁ, Pavlína. *Ústav práva a právní vědy: Změny právní úpravy smluvní pokuty v zákoně č. 89/2012 Sb., (nový) občanský zákoník* [online]. 2013 [cit. 2014-04-20]. Dostupné z: <http://www.ustavprava.cz/blog/2013/11/zmeny-pravni-upravy-smluvni-pokuty-zakone-c-892012-sb-novy-obcansky-zakonik/>

převoditelné na peněžitý ekvivalent (vždy musí být stanovena výše či způsob určení smluvní pokuty.⁵⁶ Dřívější úprava neobsahovala konkrétní ujednání, zda lze plnit i nepeněžitým způsobem, tudíž byla NOZ vyplněna mezera OZ, která byla příčinou interpretačních problémů. OZ v § 544 uváděl: „Sjednejí-li si strany pro případ porušení smluvní povinnosti smluvní pokutu, je účastník, který tuto povinnost poruší, zavázán pokutu zaplatit, i když oprávněnému účastníku porušením povinnosti nevznikne škoda.“ Problematický byl pojem „zaplatit“, kdy pod tímto bylo rozuměno, že zaplatit se dá pouze peněžitý závazek. Soudní praxe tento výklad však odmítala s tím, že zaplatit se dá i nepeněžitým plněním, například dodáním většího množství zboží nad rámec sjednaný ve smlouvě.⁵⁷

Nové ustanovení je mnohem srozumitelnější a jednoznačně odstraňuje dřívější pochybnosti v této otázce.

3.2.2 Vztah smluvní pokuty k utvrzované povinnosti

Dřívější úprava OZ byla založena na principu subjektivní odpovědnosti, kdy dlužník byl povinen zaplatit smluvní pokutu pouze v případě zaviněného porušení povinnosti.⁵⁸ Aby zde vznikl nárok na smluvní pokutu, bylo vyžadováno zavinění alespoň ve formě nevědomé nedbalosti, kdy důkazní břemeno nesl výhradně dlužník.

Obchodní zákoník byl však postaven na principu objektivní odpovědnosti, a do dokonce na principu objektivní odpovědnosti absolutní. Dlužník se nemohl z odpovědnosti vyvinut ani při neodvratitelné události⁵⁹, např. vyšší moci.

Smluvní pokuta je tedy nově založena na principu absolutní odpovědnosti dlužníka, kdy došlo k vyloučení subjektivní odpovědnosti z dřívější úpravy občanského zákoníku a přejala se úprava zákoníku obchodního, konkrétně § 302 ObchZ, který hovořil o tom, že se dlužník svého dluhu nemůže zbavit zaplacením smluvní pokuty věřiteli. Avšak dlužník si může s věřitelem ve smlouvě ujednat (viz příloha č. 3), že právo na smluvní pokutu vznikne jen v případě, kdy dlužník svou povinnost poruší zaviněně. Existuje také možnost ujednat si kombinaci toho,

⁵⁶ § 2048 NOZ

⁵⁷ ACHOUR & HAJEK: *Právní úprava smluvní pokuty* [online]. 2014 [cit. 2015-04-18]. Dostupné z: http://www.achourhajek.com/resources/files/011_smluvni_pokuta1.pdf

⁵⁸ § 545 odst. 3 OZ

⁵⁹ překážka na vůli dlužníka nezávislé, nepřekonatelné a nepředvídatelné (§ 300 Obch. Zak.)

že některé povinnosti zaplacením smluvní pokuty zaniknou a jiné budou nadále trvat.⁶⁰

Přejaté a sjednocení ustanovení se tedy přiklání na stranu věřitele, kdy se zákon poněkud zpřísnil a dlužník je povinen zaplatit pokutu i při nezaviněném porušení povinnosti. Dlužník má možnost se však bránit, a to již před sepsáním smlouvy, kdy tuto povinnost lze vyloučit. V praxi by si tedy dlužník měl dopředu uvědomit a zvážit všechny možnosti, a ve smlouvě si sjednat jinak, než ukládá zákon.

3.2.3 Smluvní pokuta a náhrada újmy

Při uzavírání každé smlouvy je důležité pečlivě upravit vztahy týkající se smluvní pokuty a náhrady škody.

I v novém kodexu platí, že smluvní pokuta lze sjednat pouze pro případ porušení povinnosti, nikoliv však pro případ výkonu práva (např. odstoupení od smlouvy).⁶¹ Dle § 2048 NOZ je ustanoveno, že povinnost smluvní pokuty vzniká bez zřetele k tomu, zda věřiteli porušením utvrzené povinnosti vznikla škoda. Smluvní pokuta je zde jako paušalizovaná náhrada škody. Je možné si však ve smlouvě tuto skutečnost ujednat jako náhradu škody vedle smluvní pokuty, nebo náhradu škody převyšující sjednanou smluvní pokutu.

Obecně lze říct, že vznikne-li později právo na náhradu škody, je poškozený oprávněn na náhradu pouze do výše smluvní pokuty. Avšak nárok na smluvní pokutu vzniká porušením povinností nezávisle na tom, zda došlo ke vzniku škody. Náhradu škody nebude možno požadovat ani v případě úmyslného zavinění dlužníka, pokud není ujednáno jinak.⁶²

⁶⁰ ATANASOVSKÁ, Pavlína. *Ústav práva a právní vědy: Změny právní úpravy smluvní pokuty v zákoně č. 89/2012 Sb., (nový) občanský zákoník* [online]. 2013 [cit. 2014-04-20]. Dostupné z: <http://www.ustavprava.cz/blog/2013/11/zmeny-pravni-upravy-smluvni-pokuty-zakone-c-892012-sb-novy-obcansky-zakonik/>

⁶¹ Z důvodové zprávy k NOZ: „Vznik práva na smluvní pokutu se váže na porušení smluvní povinnosti (tedy mimo jiné i na porušení povinnosti splnit dluh určitým způsobem). To platí i v případě, že se strana ve smlouvě zaváže, že do určité doby obstará určité rozhodnutí příslušného orgánu veřejné moci (např. stavební povolení), neboť také v tomto případě půjde o porušení smluvní povinnosti.“

⁶² HRMOVÁ, Monika. *Epravo.cz: K některým obchodně právním aspektům smluvní pokuty v relaci k úpravě smluvní pokuty novým občanským zákoníkem* [online]. 2012 [cit. 2014-04-20]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/k-nekterym-obchodnepravnim-aspektum-smluvni-pokuty-v-relaci-k-uprave-smluvni-pokuty-novym-obcanskym-zakonikem-84834.html>

V praxi zde opět bude nemálo záležet na tom, jaké povinnosti si subjekty sjednají ve smlouvě a do jaké míry se budou řídit dle zákona. Může se stát, že smlouva bude obsahovat ujednání o smluvní pokutě postavené tak, aby věřiteli náležela jak smluvní pokuta, tak náhrada škody, nebo například že smluvní pokuta bude věřiteli náležet pouze tehdy, jestliže poruší povinnosti a věřiteli tak vznikne škoda.

3.2.4 Výše smluvní pokuty a její moderace

Jak již bylo výše zmíněno, nebude-li výslovně sjednáno, že lze požadovat jak smluvní pokutu, tak i náhradu škody, pak lze očekávat, že strany budou sjednávat smluvní pokuty spíše vyšší a to z důvodu, aby pokryly potenciální vzniklé škody. Avšak poté hrozí ujednání nepřiměřeně vysoké pokuty. Bohužel návod k určení přiměřené smluvní pokuty NOZ neobsahuje. Jelikož toto ujednání neobsahovala ani dřívější právní úprava, je nezbytné vycházet ze soudní judikatury.⁶³ Vrchní soud v Olomouci v rozhodnutí uvedl: *„Ujednání o smluvní pokutě formou konkrétní procentní části ze sjednané ceny díla za každý den prodlení je dostatečně konkrétním způsobem určení výše smluvní pokuty, které zcela odpovídá zákonným kritériím v ust. § 544 OZ. Z pouhé výše smluvní pokuty nelze učinit závěr, zda ujednání odporuje zásadám poctivého obchodního styku a dobrým mravům ve smyslu ust. § 39 OZ a § 265 ObchZ. Posouzení této otázky závisí na konkrétních okolnostech, za kterých došlo ke sjednání kontraktu a smluvní pokuty, na charakteru zajišťované povinnosti i na důsledcích porušení zajišťované smluvní povinnosti.“*⁶⁴

Bude-li sjednaná pokuta nepřiměřeně vysoká, pak NOZ zakotvuje právo dlužníka požadovat její snížení soudní cestou, tzv. moderační právo⁶⁵. K uplatnění moderačního práva je potřeba kumulativní splnění dvou podmínek. Soud může zmírnit nepřiměřeně vysokou smluvní pokutu pouze v případě, navrhne-li mu to

⁶³ TINTĚRA, Tomáš. *Smluvní pokuta v teorii a praxi*. 2. přeprac. a dopl. vyd. Praha: Leges, 2012, 126 s. Beckova edice právo a hospodářství. ISBN 978-808-7576-274

⁶⁴ Rozsudek Vrchního soudu v Olomouci ze dne 8. 1. 2003, sp. zn. 7 Cmo 555/2000.

⁶⁵ § 2051 NOZ

dlužník. Současně vždy přihlíží k hodnotě a významu zajišťované povinnosti. Naopak s absencí návrhu dlužníka soud moderovat podle NOZ ani nemůže.⁶⁶

Ustanovení bylo přejato z ObchZ., OZ problematiku řešil odlišně. Dle OZ snížení smluvní pokuty soudem nebylo možné. Jediným východiskem bylo domáhat se neplatnosti nepřiměřené smluvní pokuty pro rozpor s dobrými mravy⁶⁷.

NOZ tak obsahuje mírnější variantu a dává dlužníkovi dostatečné možnosti, aby se mohl proti nepřiměřené pokutě bránit. Je hodno úvahy, zda je možné ve smlouvě sjednat např. zákaz dovolávání se nepřiměřenosti pokuty. Přímý zákaz právní úprava neobsahuje. Je však otázkou, zdali by takové jednání nebylo v rozporu s dobrými mravy nebo by se nejednalo o obcházení zákona dle § 547 NOZ. Navíc dle § 588 NOZ soud přihledne i bez návrhu k neplatnosti právního jednání, které se zjevně přičí dobrým mravům, anebo které odporuje zákonu. Obě výše uvedené ustanovení NOZu jsou bezpochyby kogentní, proto je nelze smlouvou vyloučit. Přikláním se přesto k závěru, že tento zákaz lze v zásadě sjednat. Proto by strany opět měli klást velký důraz při vymezování práv a povinností v dané smlouvě.

Ustanovení o smluvní pokutě se použijí i na penále, tzn. i na pokutu stanovenou pro porušení smluvní povinnosti právním předpisem. S ohledem na časté zaměňování pojmů „smluvní pokuta“ a „penále“ v běžné obchodní praxi, se lze zamyslet nad přípustností smlouvy, kde dojde k jejich záměně. Obecně lze říci, že takové ujednání by bylo platné. NOZ staví na maximální snaze o ochranu vůle a snaží se upozadit formalismus. Výklad právních jednání upraven v § 555 NOZ a dále, přičemž v § 556 NOZ je řečeno: „Co je vyjádřeno slovy nebo jinak, vyloží se podle úmyslu jednajícího, byl-li takový úmysl druhé straně znám, anebo musela-li o něm vědět.“

⁶⁶ Kučera & Associates Advokátní Kancelář: *Nová a jednotná úprava smluvní pokuty dle NOZ* [online]. 2013 [cit. 2015-04-18]. Dostupné z: <http://www.kuceralegal.cz/blog/2013/08/22/nova-a-jednotna-uprava-smluvni-pokuty-dle-noz/>

⁶⁷ Nález Ústavního soudu č. j. III. ÚS 649/05 ze dne 3. 5. 2006: „...dobrými mravy se rozumí souhrn etických, obecně zachovávaných a uznávaných zásad, jejichž dodržování je mnohdy zajišťováno i právními normami tak, aby každé jednání bylo v souladu s obecnými morálními zásadami demokratické společnosti.“

3.2.5 Splatnost smluvní pokuty a její promlčení

Stejně tak jako majetková práva, i právo na zaplacení smluvní pokuty se promlčuje. NOZ stanovuje obecnou promlčecí lhůtu tři roky. Strany však mají možnost si dohodnout lhůtu kratší, a to nejméně však v trvání jednoho roku, nebo delší, kdy maximální doba je patnáct let. Smluvní pokuta se neřadí mezi příslušenství pohledávky, ale je to samostatný právní nárok. Věřitel se tedy může domáhat smluvní pokuty vzniklé před promlčením zajištěného práva, i když pohledávka z hlavního závazkového vztahu je již promlčena. Avšak pokud byla pohledávka promlčena, a teprve pak vzniklo právo na smluvní pokutu, nárok zde již nevzniká.

S tímto tématem také úzce souvisí splatnost smluvní pokuty. Velmi důležité je v této problematice rozlišit splatnost smluvní pokuty od okamžiku vzniku povinnosti smluvní pokutu zaplatit. Tato povinnost vzniká porušením povinnosti, avšak splatná je smluvní pokuta až v důsledku výzvy věřitele. Dlužník je povinen ji zaplatit bez zbytečného odkladu ihned poté, kdy byl od věřitele informován a vyzván k úhradě. Tato úprava byla přejata z ObchZ. Dle OZ byla smluvní pokuta splatná nikoliv neprodleně po věřitelově výzvě, nýbrž první den poté.

Výslovným doporučením pro dlužníka je, aby si dojednal s věřitelem podmínky rozdílné od zákonné úpravy. U zajištění větších závazků by mohl nastat problém se zaplacením vyšší pokuty z důvodu požadavku neprodlenosti.⁶⁸

3.2.6 Shrnutí a zhodnocení

Lze tedy shrnout, že hlavní změnou v NOZ je odstranění dvojkolejnosti právní úpravy a upuštění od požadavku na písemnou formu. Vzhledem k převážně dispozitivním ustanovením NOZu si mohou smluvní strany sjednat smluvní pokutu dle jejich uvážení, jako tomu bylo i dříve. Spolu s principem smluvní volnosti zakotveným v § 1 odst. 2 NOZ si osoby mohou ujednat práva a povinnosti rozdílně od zákona, pokud to zákon nezakazuje. V úpravě smluvní pokuty však žádný zákaz obsažen není.

⁶⁸ ACHOUR & HAJEK: *Právní úprava smluvní pokuty* [online]. 2014 [cit. 2015-04-18]. Dostupné z: http://www.achourhajek.com/resources/files/011_smluvni_pokuta1.pdf

V praxi se bude možné dohodnout například i na tzv. nepravé smluvní pokutě, kdy jejím zaplacením zanikne i povinnost zaplacení původní pohledávky.⁶⁹

Úprava NOZ tedy vychází z dřívější právní úpravy, kterou značně zpřesňuje.

3.3 Ostatní zajišťovací instituty

V dalších kapitolách se budu okrajově věnovat vymezení ostatních zajišťovacích institutů a jejich změn, včetně jejich zhodnocení.

3.3.1 Ručení

Jedním z dalších zajišťovacích institutů je ručení. Institut je převážně převzat z dosud platné právní úpravy v obchodním zákoníku (§ 303 až § 312 OZ), a to pouze s nepatrnými změnami. To však neplatí pro vznik ručení, který vychází z koncepce současného občanského zákoníku, jenž vyžaduje smluvní způsob vzniku. Jedinou významnou změnou tedy je, že kromě prohlášení ručitele o převzetí ručení se nově vyžaduje i přijetí ručení věřitelem.⁷⁰ Jinak řečeno „*zejména se upřednostňuje smluvní povaha vzniku ručení v tom smyslu, že odmítne-li věřitel ručitele, nemá pak již právo po něm cokoliž žádat.*“⁷¹

Změna by v praxi měla znamenat, že ručitelem by se měla stát oprava jen osoba, která je schopna v případě potřeby splnit svou funkci, tzn., pokud dlužník nebude schopen splnit svůj závazek, splní ho za něj ručitel. Věřitel má nyní prostor pro zjištění informací o ručiteli, na jejichž základě se může rozhodnout, zda takového ručitele přijme či nikoliv. Pro dlužníka to však praxi bude znamenat přísnější kritéria pro výběr ručitele. Tímto novým ustanovením by se mělo zabránit neplnění z ručitelských závazků a napomoci to větší jistotě pro věřitele.

⁶⁹ Patria online: *U čeho si dát pozor na smluvní pokutu, a to nejen od příštího roku* [online]. 2013 [cit. 2015-04-18]. Dostupné z: <https://www.patria.cz/pravo/2497365/u-ceho-si-dat-pozor-na-smluvni-pokutu-a-to-nejen-od-pristiho-roku.html>

⁷⁰ Nový občanský zákoník: *Zajištění a utvrzení dluhu* [online]. 2014 [cit. 2014-03-31]. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/smluvni-pravo/konkretni-zmeny-v-obecne-casti/zajisteni-a-utvrzeni-dluhu/>

⁷¹ Důvodová zpráva k §2018 až 2028 NOZ

3.3.1.1 Vznik ručení

Za vznik ručení se považuje dvoustranné právní jednání mezi ručitelem a věřitelem. Pokud věřiteli nějaká osoba prohlásí, že uspokojí jeho dluh v případě, že dlužník nebude schopen, stává se dlužníkovým ručitelem. Dle nové úpravy, jak již bylo zmíněno výše, věřitel ručitele nemusí přijmout, avšak poté po něm nemá právo dále cokoliv žádat. To znamená, že ručitelské prohlášení musí mít písemnou formu, nicméně pro přijetí věřitelem zákon předepsanou formu nespecifikuje.

Ručením lze zajistit jak dluhy peněžité a nepeněžité, tak i soubor dluhů plynoucích z určitého právního důvodu. Dále je možno poskytnout zajištění i pro dluhy budoucí nebo podmíněné. Pokud se jedná o dluhy budoucí a předpokládaný dluh v budoucnu nevznikne nebo ani vzniknout nemůže, pak ručitelský závazek zaniká.⁷²

Dle nové právní úpravy je zrušena povinnost věřitele informovat ručitele o výši závazku, jako tomu bylo doposud dle § 547 OZ.⁷³

Pro věřitele tímto odpadá jedna z povinností, avšak ručitel zde ztrácí přehled o výši dluhu. Tuto změnu považuji na zbytečnou, jelikož informovanost by měla být jedním z důležitých aspektů pro splnění určitého dluhu.

3.3.1.2 Závazek ručitele

Nejprve vyzve věřitel písemnou formou dlužníka, aby splnil svůj dluh. Poté, co v přiměřené lhůtě od výzvy k plnění tento dluh nesplní, věřitel má právo požadovat splnění na ručiteli a tím může dojít k uspokojení. Pokud však dlužník svůj dluh splní, věřitel nemá právo žádat plnění od ručitele a dochází k zániku dluhu v důsledku plnění. Avšak pokud dlužník plní pouze částečně, nebrání to věřiteli, aby zbývající část žádal po ručiteli. Co se týče písemné výzvy, není vždy tato podmínka absolutní. Výzvy není třeba, nemůže-li ji věřitel uskutečnit nebo je-li nepochybné, že dlužník dluh nesplní.⁷⁴ Situace, kdy věřitel nemůže uskutečnit

⁷² TINTĚRA, Tomáš. *Závazky a jejich zajištění v novém občanském zákoníku*. Praha: Leges, 2013. ISBN 978-80-87576-75-5.

⁷³ BĚLOHLÁVEK, Alexander J. *Nový občanský zákoník: srovnání dosavadní a nové občanskoprávní úpravy včetně předpisů souvisejících*. 1. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012, 829 s. ISBN 978-80-7380-413-8.

⁷⁴ § 2021 NOZ

svou výzvu, může být například fakt, že se dlužník ukrývá v zahraničí anebo v důsledku objektivních příčin, jako jsou vážné zdravotní důvody (například bezvědomí dlužníka). Druhým případem, kdy věřitel nemusí činit výzvu, je, když není objektivně pochyb o tom, že dlužník svůj dluh nesplní. Oproti tomu ručitel může plnit i bez souhlasu dlužníka a dokonce i proti jeho vůli.

3.3.1.3 Obrana ručitele

Způsob, jakým se ručitel může bránit proti vymáhání zajištěného dluhu, existuje v zásadě ve dvou rovinách. Tou první je, že ručitel má právo odepřít věřiteli plnění, pokud věřitel zavinil, že pohledávka nemůže být uspokojena dlužníkem. Dále může ručitel vůči věřiteli uplatnit všechny námitky, které má proti věřiteli dlužník. Do těchto námitek se zahrnuje námitka započtení dlužníkovy pohledávky, námitka promlčení či námitka zániku dluhu splněním. Pokud ručitel tento způsob obrany uplatní a námitky, které mu sdělí dlužník, využije, nahradí mu dlužník v případě neúspěchu náklady s tím spojené (např. náklady neúspěšného soudního řízení).⁷⁵ Důvodem neúspěchu uplatnění sdělených námitek může být zejména jejich nesprávnost, kdy například dlužník lživě tvrdí, že dluh splatil, ačkoliv tomu tak není. Druhým problémem může být dlužníkovy neoznačení či přímo neposkytnutí důkazů ručiteli. V případě, že dlužník ručiteli důkazy poskytl, ale ten je nepředložil soudu, tedy neuplatnil námitky řádně, žádná náhrada mu nenáleží.⁷⁶

Velkou roli zde zaujímá soud, který by měl řádně prověřit všechny skutečnosti.

3.3.1.4 Zvláštní případy

Jedním ze zvláštních případů je, že ručení je možné i pouze za část dluhu. Může být dále i konkretizováno, že se částečné ručení vztahuje jen za určité splátky. V tomto případě ručení zanikne hned poté, co budou splátky splněny bez

⁷⁵TINTĚRA, Tomáš. *Závazky a jejich zajištění v novém občanském zákoníku*. Praha: Leges, 2013. ISBN 978-80-87576-75-5.

⁷⁶ŠTENGLOVÁ, Ivana. *Obchodní zákoník: komentář*. 9. vyd. Plzeň: C. H. Beck, 2004, 1439 s. ISBN 80-717-9863-0.

ohledu na to, že ještě část dluhu zbývá nesplacená. Avšak „není-li v ručitelské smlouvě uvedeno, ke které splátce dluhu se vztahuje omezené ručení, znamená to, že ručení se vztahuje na závazek jako celek, do výše odpovídající limitu ručení.“⁷⁷

Dalším případem může být ručení, které je omezeno na dobu určitou. V tomto případě je právo věřitele zachováno i tehdy, kdy věřitel v této době ručitele k plnění vyzval. Ručení může být dokonce omezeno i na jednoho z více věřitelů. NOZ tento případ výslovně neupravuje, tudíž je nadále využitelná dřívější úprava: „Ustanovení § 303 a násl. ObchZ nezakazují omezit ručitelský závazek pouze na jednoho věřitele; není v rozporu s touto úpravou ani ji neobchází (§ 39 OZ), je-li ručitelský závazek omezen právě jen na dobu, po kterou je věřitelem původní věřitel.“⁷⁸

Na rozdíl od nejasné dosavadní občanskoprávní úpravy řeší NOZ i případy plurality ručitelů. To znamená, že je možno zaručit dluh více ručiteli a každý z nich ručí věřiteli za celý dluh. Pak zde nastává rozdělení práv stejně jako u spoludlužníků. Pokud je tedy ručitelů víc a na celý dluh plní jen jeden z nich, pak má právo regresu i vůči ostatním spoluručitelům. „Pokud ručitel za dlužníka splní, vstupuje podle § 1937 odst. 2 NOZ do práv věřitele, dochází k tzv. subrogaci a na ručitele přechází pohledávka včetně příslušenství a včetně dalšího zajištění.“⁷⁹

Touto změnou jde o velký posun oproti dřívějšímu pojetí. Dříve v případě, že dluh byl splněn ručitelem, pohledávka zanikla včetně zajištění. Ručitel tak měl pouze nový regresní obligační nárok.

3.3.2 Finanční záruka

Institut finanční záruky je zakotven v § 2029 až 2039 NOZ. Finanční záruka je určitou obdobou bankovní záruky, známé již z dosavadního obchodního zákoníku. Dřívější občanský zákoník finanční záruku nijak neupravoval. „Pojem „finanční záruka“ se navrhuje zakotvit nikoliv z důvodů změny věcného obsahu institutu, ale vzhledem k tomu, že dle návrhu občanského zákoníku výstavcem

⁷⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29.1. 2013, sp. zn. 32 Cdo 159/2011, uveřejněný pod č. 54/2013 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek

⁷⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu 29 Odo 667/2001

⁷⁹ TINTĚRA, Tomáš. *Závazky a jejich zajištění v novém občanském zákoníku*, s144.

*takové záruky může být nejen banka.*⁸⁰ Důvodová zpráva dále nespecifikuje, kdo tedy finanční záruku může poskytnout. Lze tedy předpokládat, že bude možno finanční záruku použít namísto běžného ručení, což je pro věřitele velmi výhodné.

3.3.2.1 Forma a poskytovatel finanční záruky

Za vznik finanční záruky se považuje prohlášení výstavce v záruční listině, že uspokojí věřitele podle této záruční listiny do výše určité peněžní částky, pokud dlužník věřiteli nesplní určitý dluh. V NOZ se tedy setkáváme s novými pojmy „finanční záruka“ a „výstavce“. Je zřejmé, že výstavcem finanční záruky tedy nemusí být pouze banka, ale i subjekt odlišný. Je-li však výstavcem přímo banka, zahraniční banka či spořitelní a úvěrní družstvo, jedná se o bankovní záruku (viz č. 1).⁸¹ Okruh výstavců však ze zákona omezen nijak není. Finanční záruka se tedy bude moci používat na místo běžného ručení.

Stejně jako dřívější obchodní zákoník u bankovní záruky, tak i NOZ u finanční záruky vyžaduje písemnou formu nejen pro záruční listinu, ale i pro výzvu výstavci k plnění ze záruky. Umožňuje také plnění podmínit předložením určitého dokumentu, který pak musí být předložen přímo při výzvě či bez zbytečného odkladu po ní. Nově je stanoveno, že k tomuto předložení musí dojít ještě za trvání finanční záruky.⁸²

3.3.2.2 Převod práva z finanční záruky

Dle dosavadní úpravy v obchodním zákoníku bylo možné postoupit práva z bankovní záruky pouze spolu s postoupením pohledávky, která je zajišťovaná. NOZ je v této koncepci více abstraktní, neboť postoupení zárukou zajišťované pohledávky nevyžaduje. Navíc je také možné postoupit i právo uplatnění finanční záruky, a to za předpokladu, že tato možnost vyplývá ze záruční listiny. Avšak při takovémto postoupení dojde ze zákona i k postoupení práva na plnění ze záruky.

⁸⁰ Důvodová zpráva k § 2029 až 2039 NOZ

⁸¹ § 2029 NOZ

⁸² VRÁNA, Lukáš. *Co přinese nový občanský zákoník v oblasti poskytování záruk* [online]. 2012 [cit. 2014-04-07]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/co-prinese-novy-obcansky-zakonik-v-oblasti-poskytovani-zaruk-86372.html>

Právo uplatnění finanční záruky tak bude nadále náležet jen tomu, kdo je oprávněn k plnění.

Ne zcela bezproblémový se jeví § 2037 NOZ, který upravuje plnění ze záruky ve prospěch oprávněného jinému výstavci na účet oprávněného, který má zřízení u tohoto výstavce. NOZ se snaží přizpůsobit § 320 ObchZ, že výstavcem nemusí být pouze banka. Bohužel, jelikož v NOZ není vymezen okruh výstavců, může se jiným výstavcem stát i subjekt, který žádné účty nevede. Až praxe s tímto novým zákonem ukáže, zda je ustanovení nutno vykládat tak, že je možno v záruční listině označit jako jiného výstavce pouze subjekt, který oprávněnému vede účet, nebo zda se v případě jiných výstavců, kteří nevedou účty, ustanovení nepoužije.

Nově je také výslovně upravena finanční záruka ve prospěch třetí osoby. Obchodní zákoník tuto možnost ani neupravoval ani nevylučoval. Tudíž vycházíme ze stále platné judikatury⁸³, která říká, že právní vztah mezi bankou a beneficentem ze záruky vznikne až po doručení záruční listiny beneficentovi. Pokud následně dojde k plnění na základě bankovní záruky, má výstavce právo na náhradu vyplacených prostředků a to právě od osoby, se kterou uzavřel smlouvu o poskytnutí finanční záruky.⁸⁴

3.3.2.3 Uplatnění námitek a výhody finanční záruky

Co se týče obrany poskytovatele zajištění, na rozdíl od ručitele, obecně platí, že výstavce finanční záruky nemůže uplatnit námitky proti věřiteli, nicméně záruční listina může stanovit jinak.

Výhodou finanční záruky je, že má své praktické využití především v zahraničním obchodě, například pokud smluvní partner odmítá vrátit zálohu, nedodrží smluvní závazky či termíny, nebo odstoupí od smlouvy. V mezinárodním

⁸³ Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 3. 3. 1997, sp. zn. 5 Cmo 649/1995 : „Mezi beneficentem (oprávněným) z bankovní záruky a bankou, která vystavuje bankovní záruku, nevznikne právní vztah z této záruky dříve, než je záruční listina doručena beneficentovi. Je věcí dohody účastníků, tedy zejména banky a jejího klienta, z jehož podnětu je bankovní záruka poskytována, zda záruční listinu doručí beneficentovi banka přímo, nebo zda bude listina předána bankou jejímu klientovi nebo případně smlouvené třetí osobě, kteří pak sami beneficentovi záruční listinu vydají.“

⁸⁴ VRÁNA, Lukáš. *Co přinese nový občanský zákoník v oblasti poskytování záruk* [online]. 2012 [cit. 2014-04-07]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/co-prinese-novy-obcansky-zakonik-v-oblasti-poskytovani-zaruk-86372.html>

obchodě se při poskytování záruk používají podmínky Mezinárodní obchodní komory v Paříži – Jednotná pravidla pro smluvní záruky. Když jsou při finanční záruce použity, mají zpravidla povahu obchodních podmínek podle § 1751 NOZ.⁸⁵

Lze tedy shrnout, že úprava finanční záruky vychází z dosavadní bankovní záruky, přičemž přináší některé dílčí novinky. Nejvýznamnějším posunem je umožnění, aby abstraktní záruky poskytovaly i jiné subjekty než banky, což má dozajista velký potenciál pro využití v praxi.

3.3.3 Zajišťovací převod práva

Zajišťovací převod práva byl a je relativně jednoduchý a dostupný způsob zajištění pohledávek. V posledních letech můžeme vidět jeho rozšíření zejména v obchodní praxi úvěrových a dalších finančních institucí. Tomuto zajišťovacímu institutu bránila k rozšíření v praxi především jeho nedostatečná legislativní úprava, kdy v dřívější úpravě občanského zákoníku byly tomuto institutu věnovány dvě krátké věty (§ 553 a §554 OZ) říkající jen tolik, že zajištění převodem práva je možné, a to na základě písemné smlouvy (viz příloha č. 2). Zbylou úpravu dotvářela ustálená judikatura.⁸⁶

NOZ přináší zásadní změny ohledně úpravy zajišťovacího převodu práva v § 2040 až § 2044 a předkládá úpravu zcela odlišnou od dřívějšího judikaturního pojetí převodu práva.

3.3.3.1 Předmět a forma zajišťovacího převodu práva

Smlouvou o zajišťovacím převodu práva zajišťuje dlužník nebo třetí osoba dluh tím, že věřiteli dočasně převede své právo. Nemusí se jednat pouze o právo vlastnické, ale o jakékoliv jiné právo, jehož povaha to umožňuje. „Účelem

⁸⁵ TINTĚRA, Tomáš. *Závazky a jejich zajištění v novém občanském zákoníku*. Praha: Leges, 2013. ISBN 978-80-87576-75-5.

⁸⁶ KOFROŇ, Martin. *Zajišťovací převod práva bude jasnější* [online]. 2013 [cit. 2014-04-08]. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/infocentrum/media/zajistovaci-prevod-prava-bude-jasnejsi/>

*zajišťovacího převodu práva je vyhovět zájmu věřitele získat jistotu a snazší uspokojení, než jaké poskytují jiné způsoby.*⁸⁷

Dřívější úprava obsahovala podmínku písemné formy, avšak nově už tomu tak není a požadavek písemnosti vyplývá pouze z charakteru práva, které se převádí.

Nenápadnou, ale velmi důležitou změnou, je vyvratitelná právní domněnka, že tento zajišťovací institut je převodem s rozvazovací podmínkou. Od této vyvratitelné domněnky je však možné se dohodou odchýlit. Tudíž bude možno zajišťovací převod práva sjednat i jinak, a to konkrétně jako tzv. fiduciární převod práva. To znamená, že řádným a včasným splněním zajišťovacího dluhu se vlastnické právo poskytovatele jistoty k věci neobnoví automaticky, ale je zapotřebí právního úkonu věřitele. Například je možné ujednat, že ke zpětnému převodu doje po splnění dalších podmínek, nebo po určité době po splnění zajišťovacího závazku.⁸⁸ Z dřívější úpravy byly judikaturou domněnky o fiduciárním převodu práva striktně vyloučeny.⁸⁹

Další významnou změnou oproti dřívějšímu právnímu stavu je možnost ujednat při zajišťovacím převodu práva, že pokud dlužník svůj dluh nesplní, věřitel se bez dalšího stává vlastníkem věci převodu práva.⁹⁰ S tímto zákonným ustanovením dále souvisí povinnost věřitele vyplatit dlužníkovi rozdíl, když cena jistoty převyší hodnotu zajištěného dluhu.⁹¹ Toto ustanovení je však dispozitivní, a strany si tudíž mohou ujednat i jinak. Strany si tudíž mohou dohodnout, že při nesplnění dluhu se věřitel automaticky stane vlastníkem a dokonce, pokud si tak ujednají, nebude povinen vyplatit rozdíl týkající se jistoty. Takové ujednání je možné považovat za jakousi sankci pro dlužníka. Nebude se zde jednat o bezdůvodné obohacení, neboť zde bude dán spravedlivý důvod, kterým je právě vůle stran.⁹² Dosud se považovalo takovéto ustanovení za neplatné.⁹³

⁸⁷ Důvodová zpráva k § 2040 NOZ

⁸⁸ ČERVINKA, Michal. *Oživení institutu zajišťovacího převodu práva* [online]. 2013 [cit. 2014-04-08]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/oziveni-institutu-zajistovaciho-prevodu-prava-93132.html>

⁸⁹ Rozsudek velkého senátu občanskoprávního a obchodněprávního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 15. 10. 2008, sp. zn. 31Odo 495/2006.

⁹⁰ § 2044 odst. 1 NOZ

⁹¹ § 2044 odst. 2 NOZ

⁹² Kučera & Associates Advokátní Kancelář: *Zásadní změny u zajišťovacího převodu práva* [online]. 2013 [cit. 2015-04-19]. Dostupné z: <http://www.kuceralegal.cz/blog/2013/04/29/zasadni-zmeny-u-zajistovaciho-prevodu-prava/>

Tato de facto propadná zástava je však limitována úpravou neúměrného zkrácení⁹⁴, kdy dlužník má právo domoci se vyrovnání nebo i úplného zrušení smlouvy, pokud se bude jednat o hrubý nepoměr mezi výší zajištěného dluhu a obvyklou cenou jistoty. Pokud si však věřitel bude chtít opravdu posílit svou pozici, toto ustanovení lze ve smlouvě vyloučit.

Novinkou také je, že jistotu spočívající v zajišťovacím převodu práva může poskytnout kdokoliv, tedy nejen dlužník. Také dluh nemusí splnit dlužník, ale třetí osoba a věřitel s tímto musí souhlasit. Pokud dluh splní poskytovatel jistoty namísto dlužníka, vstoupí tím na místo dosavadního věřitele a bude je jednat o tzv. subrogaci.⁹⁵

Jediným omezením můžou být spotřebitelé a obecně „slabší strany“, kde nevýhodné ujednání bude relativně neplatné, tzn. spotřebitel se takovéto neplatnosti bude muset dovolávat.

3.3.3.2 Zánik zajištění

Jedním ze znaků zajišťovacího převodu práva je jeho dočasnost. Je tedy potřeba objasnit povinnosti věřitele poté, co důvod pro zajištění převodu práva pominul. Typickým příkladem je splnění zajištěného dluhu. *„Bude-li zajišťovací převod práva konstruován jako převod fiduciární, má věřitel povinnost novým právním jednáním převést předmět zajištění zpět na toho, kdo zajištění poskytl. Uplatní-li se naopak vyvratitelná domněnka § 2040 odst. 2, stane se poskytovatel zajištění v okamžiku splnění zajištěného dluhu staronovým vlastníkem (jiným oprávněným) objektu převedeného za účelem zajištění a věřitel je povinen umožnit této osobě plný výkon jejího práva (např. vydáním předmětu zajištění).“*⁹⁶

Shrnuto, u fiduciárního převodu práva toto právo po splnění dluhu zanikne poté, co věřitel svým jednáním vrátí práva na zajištěnou věc původnímu vlastníkov. U převodu práva s rozvazovací podmínkou se tak stane automaticky. Při nesplnění dluhu se bude jednat o propadnou zástavu.

⁹³ Rozsudek velkého senátu občanskoprávního a obchodněprávního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 15. 10. 2008, sp. zn. 31Odo 495/2006.

⁹⁴ § 1793 NOZ

⁹⁵ ELIÁŠ, Karel. *Bulletinu Advokacie č. 1/2011: Zajišťovací převod práva v osnově občanského zákoníku.* 2011. Dostupné z: http://obcanskyzakonik.justice.cz/tinyimage-storage/files/Elias_Zajistovaci_prevod_prava.pdf

⁹⁶ Důvodová zpráva k §2043 NOZ

Lze očekávat, že díky změnám a velkému posunu se zajišťovací institut převodu práva stane mezi věřiteli žádanější způsob zajištění než doposud. Tak jako i u jiných zajišťovacích institutů je zde ponechána velká svobodná vůle stran s minimálními restrikcemi při sjednávání zajištění. Díky nové právní úpravě bude v praxi zajišťovací institut převodu práva velkým konkurentem doposud bezkonkurenčního zástavního práva, kdy nově mají sice věřitelé v ústavněprávních vztazích nové možnosti uspokojení ze zástavy, avšak stále zůstává podmínkou, že zástavu je nutné zpeněžit a tím se tak ze zástavy uspokojit. Kdežto u převodu práva se může nesplněním dlužnickovy povinnosti dluh uhradit stát věřitel automaticky vlastníkem věci. Každý dlužník by si měl v praxi dát velký pozor na konkrétní ujednání ve smlouvě. Věřitelova pozice je zde zákonem velmi posílena. Dle mého názoru se díky NOZ bude tento druh zajištění v praxi více využívat.

3.3.4 Dohoda o srážkách ze mzdy nebo jiných příjmů

Institut dohody o srážkách ze mzdy přejímá dosavadní právní úpravu obsaženou v § 551 OZ a v § 246 Zákoníku práce (dále jen ZP) a začleňuje kompletní úpravu do nového občanského zákoníku pod § 2045 až § 2047. Z důvodové zprávy je zřejmé, že tento druh zajišťovacího prostředku není v občanských zákonících Evropy nijak zvlášť upraven. Avšak u nás je zajišťovací institut poměrně v praxi využíván, tudíž se zákonodárci rozhodli ponechat v NOZ výslovnou úpravu.⁹⁷

3.3.4.1 Věcná úprava

Dohodu o srážkách ze mzdy nebo jiných příjmů řadíme mezi zajišťovací instituty s tím, že zároveň se zajištěním dochází k postupnému uspokojování dluhu. Tato skutečnost je velmi praktická jak z pohledu věřitele tak dlužníka.

⁹⁷ Důvodová zpráva k § 2045 až 2047

Pokud bychom porovnali dřívější úpravu v OZ a novou úpravu v NOZ zjistíme, že došlo k podstatným změnám. Nejdůležitější změnou je bezpochyby skutečnost, že NOZ podmiňuje uzavření dohody o srážkách ze mzdy nebo jiných příjmů souhlasem zaměstnavatele (pokud se však nejedná o případ srážek k uspokojení práva zaměstnavatele). Velkou nevýhodou bylo především negativní promítnutí do sféry zaměstnavatelů. Zaměstnanci si zajišťovali tímto způsobem celou řadu svých půjček a spotřebitelských úvěrů. Zaměstnavatel však nemohl nic namítat, neměl žádný nástroj, jak by mohl situaci korigovat, protože dohoda nevyžadovala jeho souhlas. Zaměstnavateli poté byla pouze předložena dohoda o srážkách ze mzdy a on ji na své náklady byl povinen realizovat.⁹⁸

S touto změnou souvisí i další změna – náklady spojené s realizací první dohody nese zaměstnavatel, avšak náklady s vyplácením každé další dohody půjdou k tíži dlužníka, tedy zaměstnance.

Druhou změnou je odstranění vazby na normu veřejného práva. Provedená změna tak odráží § 1 odst. 1 NOZ, že uplatňování soukromého práva je nezávislé na uplatňování práva veřejného. Nově již v případě, že zaměstnanec se svým věřitelem uzavře dohodu o srážkách ze mzdy, nebude zaměstnavatel postupovat podle občanského soudního řádu (dále jen OSŘ) a nařízení vlády o nezabavitelných částkách. Nyní bude limitován maximální výší do poloviny svého platu či mzdy. Nutno podotknout, že zaměstnavatel musí nadále respektovat pořadí srážek ze mzdy nebo platu dle § 146 a následně ZP.

Příjmy, ze kterých lze srážet:

- mzda nebo plat,
- odměna z dohody o provedení práce,
- náhrada mzdy nebo platu,
- jiné příjmy, s nimiž se nakládá jako se mzdou či platem.

Nově bude tedy možné srážet i z dohody o provedení práce.⁹⁹

Třetí neméně významnou změnou je rozšíření okruhu působnosti zajišťovacího institutu na jakýkoliv dluh, což podle § 551 OZ nebylo možné. Od 1. 1. 2007 bylo v OZ možné zajistit pouze pohledávky výživného podle zákona o

⁹⁸ STANISLAV, Antonín. *Závazky a jejich zajištění v novém občanském zákoníku: Dohoda o srážkách ze mzdy nebo jiných příjmů*. Praha: Leges, 2013, 198 s. Teoretik. ISBN 978-80-87576-75-5.

⁹⁹ Portal. *POHODA.cz: Srážky ze mzdy od 1. 1. 2014* [online]. 2014 [cit. 2015-04-20]. Dostupné z: <http://portal.pohoda.cz/dane-ucetnictvi-mzdy/mzdy-a-prace/srazky-ze-mzdy-od-1-1-2014/>

rodině. V minulosti to do roku 2007 fungovalo tak, že bylo možné zajistit jakoukoliv pohledávku.

Smlouva mezi plátcem mzdy a věřitelem nabývá účinnosti v okamžiku předložení smlouvy zaměstnavateli a jeho souhlasem. Teprve v tu chvíli má věřitel právo na výplatu částky stanovené dohodou o srážkách ze mzdy a jiných příjmů.¹⁰⁰

Shrnu-li uzavírání dohod o srážkách ze mzdy vůči věřitelům. Dohoda se nově bude řídit především dle NOZ a před uzavřením je nutný souhlas zaměstnavatele. Právo na výplatu poté nastává okamžikem doručení dohody zaměstnavateli. První náklady za provedení srážek platí zaměstnavatel, každé další pak již zaměstnanec. A posledním důležitým bodem je nemožnost srážek víc než polovinu příjmů. Takto nastavené podmínky jsou výhodné především pro zaměstnavatele, kdy zaměstnanci novou právní úpravou získali mantinely pro sjednávání takovýchto dohod. Avšak velkou výhodou pro dlužníky je nové ustanovení, že lze srážet pouze polovinu platu, a to v případech, kdy má dlužník nařízeny srážky ze mzdy z výkonu rozhodnutí, tzn. zákonné exekuční srážky.

3.3.5 Uznání dluhu

Uznání dluhu řadíme systematicky mezi utvrzení dluhu, nikoliv mezi zajištění, jako tomu bylo doposud v dřívějších úpravách, a to jak v ObchZ (uznání závazku) tak i OZ (uznání dluhu). NOZ tedy vychází z obou zmíněných právních úprav a problematiku uznání dluhu sjednocuje v § 2053 a § 2054.¹⁰¹

Uznání dluhu lze charakterizovat jako právní jednání, kterým uzná dlužník svůj dluh prohlášením (viz příloha č. 4) v písemné formě co do právního důvodu i výše. Dle staré úpravy OZ bylo pro nastoupení účinků uznání dluhu nutné uznání učinit v písemné formě s vyjádřením důvodu, výše dluhu a výslovného příslibu

¹⁰⁰ STANISLAV, Antonín. *Závazky a jejich zajištění v novém občanském zákoníku: Dohoda o srážkách ze mzdy nebo jiných příjmů*. Praha: Leges, 2013, 198 s. Teoretik. ISBN 978-80-87576-75-5.

¹⁰¹ Důvodová zpráva k NOZ k uznání dluhu uvádí: „*Návrh ustanovení o uznání dluhu vychází z dosud platných úprav v zákoníku občanském i obchodním i ve starém zákoníku práce, přičemž z obchodního zákoníku se přejímá úprava konkludentního uznání dluhu placením úroků nebo částečným plněním.*“

dlužníka tento dluh splatit. Tento příslib již vyžadován dle NOZ nebude, jelikož vyplývá ze samotného uznávacího projevu vůle.

3.3.5.1 Účinky uznání dluhu

Dle právní úpravy NOZ nastanou dvojí účinky uznání dluhu, uzná-li někdo svůj dluh co do důvodu i výše prohlášením učiněným v písemné formě.

V první řadě je stanovena vyvratitelná domněnka, že dluh v rozsahu uznání v době uznání trvá. Z tohoto vyplývají i procesní důsledky uznání dluhu dle § 133 OSŘ. Vše závisí pouze na dlužníkovi, který své námitky musí příslušně prokázat (např. že dluh nevznikl, že byl splněn či zanikl jinak).

Dále existuje desetiletá promlčecí lhůta, kdy se právo promlčí ode dne uznání dluhu. Pokud však dlužník určí dobu, do které dluh splní, započne tato lhůta běžet až od posledního dne této doby.¹⁰² Byl-li dluh uznán nebo bylo-li právo přiznáno rozhodnutím orgánu veřejné moci, neplatí desetiletá promlčecí lhůta pro úroky a pro ta opětuující se plnění, které dospěly po uznání dluhu nebo po přiznání práva.¹⁰³

Důležité je podotknout, že účinky uznání dluhu má i placení úroků, které se považuje za uznání dluhu ohledně částky, z níž se úroky platí. Není rozhodné, zda se jedná o úroky zákonné či smluvní, ani zda tímto placením úrokům dlužník zamýšlí svůj dluh dál také uznat či nikoliv. Avšak nesmíme zapomenout na pravidla upravená v § 1933 a 1934 NOZ, které s placením úroků úzce souvisí.

Dle NOZ může účinky uznání dluhu přivodit i částečné plnění dlužníka za dluh. Účinky zbylého dluhu nastanou, lze-li z okolností usoudit, že tímto plněním dlužník uznal i zbylý dluh. Zde nestačí jen poukaz na částečné plnění dluhu, ale z dalších okolností musí být jasné, že dlužník tímto uznává i zbylou nesplacenou část dluhu. Pokud dlužník částečnou úhradou dluhu však nemá v plánu uznat i zbytek dluhu, může tomu předejít jednostranným nebo ve smlouvě sjednaným projevem vůle.

Uznání dluhu může učinit jen dlužník. Může nastat situace, kdy bude chtít dluh uznat osoba odlišná od dlužníka (např. osoba poskytující zajištění). Avšak

¹⁰² § 639 NOZ

¹⁰³ § 642 NOZ

žádné účinky uznání dluhu dlužníkovi nenastanou ani za jeho výslovného souhlasu, pokud jinak sám dluh neuzná předepsaným způsobem. Stejně tak pokud dluh uzná dlužník, nemá to pro osobu, která poskytla zajištění, žádné účinky a nadále jí je zachována námitka promlčení. Zde můžeme vidět rozdíl oproti dosavadní právní úpravě v § 323 odst. 3 ObchZ, ve které toto uznání mělo účinky i vůči zajišťující osobě (ručiteli). Podle NOZ má však ručitel právo vyslovit souhlas s tímto uznáním a poté se na něj účinky plně vztahují.

3.3.5.2 Dlužní úpis

S právní úpravou uznáním dluhu nemálo souvisí i nově zakotvená úprava tzv. dlužního úpisu¹⁰⁴, který představuje prohlášení dlužníka o uznání dluhu a věřitel ho má plně k dispozici. Dlužním úpisem může být i jiné potvrzení dluhu, než jen konkrétně uznání dluhu, avšak zpravidla právě každé prohlášení o uznání dluhu bude dlužním úpisem.

*„Dlužník může ještě před dospělostí věřitelovy pohledávky nebo před splněním dluhu svůj dluh vůči věřiteli uznat nebo jinak potvrdit, že mu dluží. V takovém případě musí mít dlužník právo, aby mu věřitel dlužní úpis vrátil nebo jinak potvrdil, že bylo splněno.“*¹⁰⁵ Z důvodové zprávy tedy vyplývá, že nemusí být dodržena písemná forma. Avšak některé formy dlužního úpisu nepřicházejí v úvahu z toho důvodu, neboť věřitel tento dlužní úpis musí uchovávat u sebe (tedy dlužní úpis musí splňovat podmínku uchovatelnosti a možnost zobrazení) a následně po zaplacení dluhu vrátit dlužníkovi nebo na dlužním úpisu vyznačit, že bylo splněno částečně. Není-li to možné, může dlužník po věřiteli požadovat vydání potvrzení, že dlužní úpis pozbyl platnosti splněním v daném rozsahu. V okamžiku nenavrácení dlužného úpisu dlužníkovi se věřitel ocitá v prodlení se všemi důsledky z toho plynoucími.

Pokud dlužník obdrží zpět svůj dlužní úpis bez splnění dluhu, byť jen částečného, vznikne domněnka, že dluh byl splněn. Pokud tomu tak nebude, pak je na straně věřitele, aby dokázal nesplnění dluhu a skutečnost, že vrácení

¹⁰⁴ § 1952 NOZ

¹⁰⁵ Důvodová zpráva k § 1952

dlužního úpisu nebylo právním jednáním, které by směřovalo k prominutí tohoto dluhu.¹⁰⁶

3.3.6 Zadržovací právo

Zadržovací právo je stejně jako zástavní právo veřejnoprávní zajišťovací institut, jehož právní úpravu známe již z dosavadního občanského zákoníku, konkrétně obsažené v § 175 až 180 OZ. Nyní se platná úprava nachází v novém občanském zákoníku stejně jako ostatní druhy zajišťovacích prostředků, a to v § 1395 až 1399 NOZ. Zpřesnění nové právní úpravy rozšiřuje zadržovací právo o úpravu nových situací, z hlediska zajištění důležitých, kde dosud nebylo využití tohoto práva možné.

3.3.6.1 Podstata a předmět zadržovacího neboli retenčního práva

Základní podstata zadržovacího práva zůstala v NOZ nezměněna, tedy kdo má povinnost vydat cizí movitou věc, kterou má u sebe, může ji ze své vůle zadržet k zajištění splatného dluhu osoby, jíž by jinak měl věc vydat.¹⁰⁷ Pro upřesnění výkladu části „cizí movitou věc, kterou má u sebe“ je možno využít dosavadní judikatury, kdy Nejvyšší soud uvádí, že *věřitel může zadržet podle ustanovení § 175 OZ cizí movitou věc, má-li pohledávku vůči osobě, která sice není jejím vlastníkem, avšak věc mu na základě platné smlouvy nebo jiného právního důvodu předala nebo jí má věc podle platné smlouvy nebo z jiného právního důvodu odevzdat.*¹⁰⁸

V dosavadní úpravě bylo možné uplatnit zadržovací právo jen pro zajištění již splatného dluhu. Jedinou výjimkou bylo zahájení insolvenčního řízení podáním insolvenčního návrhu. Avšak tato úprava měla dva základní nedostatky. Prvním byla skutečnost, že stačilo podat i zcela nedůvodný a účelový insolvenční návrh (dle insolvenčního zákona) a v tu chvíli byly formálně naplněny podmínky pro zadržovací věci. Druhým nedostatkem byl ne příliš velký efekt uspokojení věřitelů

¹⁰⁶ TINTĚRA, Tomáš. *Závazky a jejich zajištění v novém občanském zákoníku*. Praha: Leges, 2013. ISBN 978-80-87576-75-5.

¹⁰⁷ § 1395 NOZ

¹⁰⁸ Rozsudek NS ze dne 27. 9. 2006, sp. zn. 21 Cdo 2265/2005

v rámci daného insolvenčního řízení. Ačkoliv se dle důvodové zprávy dosavadní zadržovací právo u nesplatných pohledávek rozšiřuje kromě případů podání insolvenčního řízení i na další případy, při detailnějším pohledu zjistíme, že úprava insolvenčního řízení ohledně nesplatných pohledávek v NOZ zcela vymizela. Jedinou zmínkou o insolvenčním řízení je § 1396 odst. 2 NOZ který v době zahájení insolvenčního řízení, kde se řeší úpadek nebo hrozící úpadek dlužníka, vylučuje zákaz zadržet cizí věc a to ani osobou, které bylo uloženo, aby s ní naložila způsobem neslučitelným s výkonem zadržovacího práva.¹⁰⁹

3.3.6.2 Zajištění nedospělé pohledávky

Nový občanský zákoník vymezuje 3 důvody, jak lze zajistit i nesplatnou pohledávku. Pokud hrozí, že dlužník svůj dluh nesplní kvůli neschopnosti splácet ani své ostatní dluhy, může věřitel věc zadržet i před okamžikem splatnosti dluhu.

Dalšími případy zadržení věci pro zajištění nesplatného dluhu jsou nově vymezeny pak zbylé dva důvody. Prvním je situace, kdy dlužník měl dluh zajistit, ale neučinil tak. Tato povinnost může vyplývat buď ze smlouvy, nebo ze zákona, a je dána například povinností zřídit konkrétní zajištění nebo povinností dlužníka „poskytnout věřiteli přiměřenou jistotu“. Příklady, kdy by zajištění vyplývalo ze zákona, se nevyskytují příliš často.

Druhým novým případem je prohlášení dlužníka, že dluh nesplní. Zde není vyžadována písemná forma, avšak je potom na věřiteli, aby dokazoval existenci tohoto dlužníkovy projevu. Tato okolnost je navíc subjektivně podmíněna tím, že dané okolnosti věřiteli nebyly ani nemohly být známy při vzniku dluhu.¹¹⁰

3.3.6.3 Ustanovení zvláštních případů

Nově je také speciální ustanovení zadržovacího práva týkající se nájmu obecně. V dosavadním občanském zákoníku bylo doposud využíváno zákonné

¹⁰⁹ TINTĚRA, Tomáš. *Závazky a jejich zajištění v novém občanském zákoníku*. Praha: Leges, 2013. ISBN 978-80-87576-75-5.

¹¹⁰ *Nový občanský zákoník: Vlastnictví a další věcná práva: Novinky v zástavním a zadržovacím právu* [online]. 2014 [cit. 2014-04-11]. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/vecna-prava/konkretni-zmeny/novinky-v-zastavnim-a-zadrzovacim-pravu/>

zástavní právo věřitele. S tímto byl spojen rozsudek, kdy nejvyšší soud konstatoval, že „*zadržovací právo nevznikne, zadrží-li pronajímatel za účelem zajištění své pohledávky po skončení nájmu věci, které nájemce umístil v (na) pronajaté věci; vznik zákonného zástavního práva podle ustanovení § 672 OZ tím není dotčen.*“¹¹¹ Oproti tomu v novém občanském zákoníku již není zajištění nájemného konstruováno právem zástavním, nýbrž pouze právem zadržovacím. Pronajímatel má tedy právo vůči nájemci zadržet movité věci, které má nájemce na věci nebo v ní.¹¹² Zástavní právo se v dřívější úpravě vztahovalo pouze na movité věci, které se nacházeli uvnitř nemovitosti. Toto právo tak nemohlo vzniknout, pokud se jednalo například o pronajmutí obytného přívěsu, což není nemovitou věcí. Nový občanský zákoník tedy vypustil terminologii nemovité věci a obecně se hovoří pouze o věci a limity zadržovacího práva jsou tedy dány pouze faktickou povahou této věci a nikoliv už movitostí této pronajaté věci.

Dalším speciálním případem zadržovacího práva je situace, kdy movitá věc způsobí škodu na cizím pozemku. Vlastník tohoto pozemku může věc zadržet až do doby, kdy obdrží náhradu škody, která mu byla způsobena, popřípadě jinou jistotu.¹¹³ Příkladem zadržené věci tak může být například míč, který způsobil rozbití skleníku na sousedově pozemku. Avšak toto ustanovení se nevztahuje absolutně na všechny movité věci. Výjimkou jsou především zvířata, jelikož by se jednalo o naložení se zvířetem v rozporu s jeho povahou živého tvora dle § 494 NOZ¹¹⁴. Dokonce vlastník takového zvířete, například psa, může stíhat své zvíře i na cizím pozemku. Avšak právo na náhradu škody v případě poškození věci na cizím pozemku způsobeném zvířetem není nijak dotčeno.

Jiný zvláštní případ zadržení se nachází v úpravě kupní smlouvy § 2120 NOZ. Jedná se konkrétně o situaci, kdy věc, která je předmětem koupě, je uchovávána u třetí osoby. Tato osoba využívá zadržovací právo do doby, než mu strana, pro kterou uchovává danou věc, neuhradí vynaložené náklady spojené s uchováním věci.

¹¹¹ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 16. února 2011, sp. zn. 21 Cdo 493/2009

¹¹² § 2234 NOZ

¹¹³ § 1015 NOZ

¹¹⁴ Dle NOZ je nově ustanoveno, že živé zvíře má zvláštní význam a hodnotu již jako smysly nadaný živý tvor. Živé zvíře není věcí a ustanovení o věcech se na živé zvíře použijí obdobně jen v rozsahu, ve kterém se neodporuje jeho povaze.

3.3.6.4 Zadržovací právo ex lege

Zadržovací právo nevzniká pouze právním jednáním věřitele nebo ve zvláštních případech, ale vzniká i přímo ze zákona. Jde především o případy nastávající při správě cizího majetku¹¹⁵.

Dále existuje dle zákona zadržovací právo ke skladované věci, které má skladovatel a které vyplývá ze smlouvy o skladování. Avšak toto právo se vztahuje pouze k zajištění dluhů vyplývajících z této smlouvy¹¹⁶ a to do doby, kdy se u něho nachází. Obdobná právní úprava se nachází v § 2465 NOZ ohledně komisionářské smlouvy, kdy komisionář má k věci zadržovací právo k zajištění dluhů vyplývajících z této smlouvy, dokud se u něho nachází, nebo dokud s ní může jinak nakládat.¹¹⁷

3.3.6.5 Zánik zadržovací práva

S ohledem na svoji akcesoritu zaniká zadržovací právo spolu se zánikem zajištěného dluhu nebo zadržené věci, vydáním zadržené věci dlužníkovi, popřípadě poskytne-li dlužník oprávněné osobě s jejím souhlasem jinou jistotu. Tyto případy upravovala i dosavadní právní úprava § 180 OZ. Nově se dle § 1399 NOZ vymezuje další možnost zániku zadržovacího práva, která spočívá v tom, že věřitel se může vzdát tohoto práva jednostranně či ujednáním (dohodou) s vlastníkem zadržené věci.¹¹⁸

U zadržovacího práva, stejně jako u zástavního práva, lze obdobně uplatnit právo na promlčení. Platí, že zadržovací právo se nepromlčí dříve než zajištěná pohledávka, a promlčení pohledávky nebrání věřiteli v dalším výkonu zadržovacího práva. S ohledem na § 615 se věřiteli zadržující věc nemůže zadržovací právo promlčet. Avšak pokud již nemá věc u sebe, k promlčení v této

¹¹⁵ § 1014 NOZ „k majetku, který je povinen vydat, má správce zadržovací právo k zajištění svých pohledávek ze správy. Má-li však správce vydat peněžní prostředky, započte svoji případnou pohledávku proti vzájemné pohledávce beneficianta.“ (oprávněného)

¹¹⁶ § 2429 NOZ

¹¹⁷ TINTĚRA, Tomáš. *Závazky a jejich zajištění v novém občanském zákoníku*. Praha: Leges, 2013. ISBN 978-80-87576-75-5.

¹¹⁸ KLEGA, Jiří. *Epravo.cz: Zajištění pohledávek věřitele zadržovacím právem podle nového občanského zákoníku* [online]. 2013 [cit. 2014-04-20]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/zajisteni-pohledavek-veritele-zadrzovacim-pravem-podle-noveho-obcanskeho-zakoniku-92211.html>

situaci dojít může. Vykazuje-li nepřítomnost předmětu zadržení trvalý charakter, nedojde k promlčení zadržovacího práva, nýbrž rovnou k jeho zániku.¹¹⁹

Zadržovací právo prošlo zásadními změnami, které dle mého názoru příznivým způsobem ovlivní především posílení práv věřitele. Velkou výhodou je dle NOZ možnost zadržení věci před okamžikem splatnosti dluhu.

¹¹⁹ TINTĚRA, Tomáš. *Závazky a jejich zajištění v novém občanském zákoníku*. Praha: Leges, 2013. ISBN 978-80-87576-75-5.

4 Využitelnost zajišťovacích institutů v praxi

V předešlých kapitolách jsme si specifikovali právní úpravu dle nového občanského zákoníku v porovnání s dřívější úpravou. Dále se budeme věnovat volbě vhodného zajištění dluhu dle určitých kritérií s možnými dopady nesprávné volby a možnosti řešení těchto situací. Jinak řečeno, jak předejít nesplacení dluhu a řešit situace, kdy již víme, že dlužník plnit nebude.

Jeden z nejrozšířenějších problémů v obchodních vztazích dnešní doby stále zůstává zejména neplacení dohodnutých závazků. Spoustu podnikatelů při uzavírání obchodů berou podpis smlouvy jako jakýsi nezbytný, avšak nijak nezavazující úkon, a smlouvu jako cár papíru. Již v tu chvíli vědí, že se placením v budoucnu nemíní nikterak zabývat a vnímají dlužnou částku jako lehce dostupný úvěr. Pouze malá část z mnoha dlužníků jsou ti, kteří přecenili své schopnosti a možnosti, nebo kterým nevyšel předem vytvořený podnikatelský záměr a tím se dostali s placením do prodlení.

Věřitelé se stále častěji obracejí na právníky s případy, kdy tzv. neplatiči nedostáli svých závazků. Avšak dostane se jim vždy stejné odpovědi: žádný zázračný recept neexistuje. Nejdůležitějším předpokladem pro vzájemné dodržení dohodnutých povinností začíná už v počátcích navazování kontaktů, a to správným výběrem spolehlivého smluvního partnera, sestavení oboustranně výhodné smlouvy, jakož i sjednání vhodného zajištění závazku právě pro případy neplnění povinností, jako jednoho z velmi významných kroků před samotným uzavřením obchodního vztahu.¹²⁰ V mnohých případech je u úvěru/zápůjčky a dalších smluvních typů, kterých se to týká, využívána nepísemná forma smlouvy. Vymáhání dluhu je pak ještě složitější.

4.1 Výběr obchodního partnera

Jedním ze základních pravidel, kterým je možné účinně předejít obtížím s pracným a nákladným domáháním se splnění dlužníkovy závazku je především zjištění jeho spolehlivosti.

¹²⁰ HAJN, Petr a Josef BEJČEK. *Jak uzavírat obchodní smlouvy*. 2. vyd. Praha: Linde, 2003, 284 s. ISBN 80-7201-415-3.

Naše první kroky by se měly ubírat ke zjištění dostatku informací o obchodním partnerovi. A to nejenom o tom novém, ale i o stávajících a minulých.

Zdrojů, kde nalezneme potřebné informace o svém obchodním partnerovi, je v dnešní době nepřeberné množství. Existuje dokonce velká škála agentur, které jsou schopny zjistit veškeré dostupné informace o daném subjektu a vyhodnotit, zda je pro nás vhodným obchodním partnerem či nikoliv. Dalšími prameny mohou být například Obchodní a živnostenský rejstřík, různé registry podnikatelů, vývěsky obchodních soudů, reference z podnikatelských kruhů blízkých tomuto partnerovi, apod. Veškeré informace dnes již nalezneme v elektronické podobě zdarma, nebo za nevelké poplatky.

Obsahově by se zjišťované informace měly týkat především skutečností:

- solventnost neboli finanční situace podniku,
- postavení na trhu, konkurence, důležité obchodní vazby,
- bonita podnikatele včetně všech sporů, kterých byl účastníkem,
- vlastnická struktura podniku, minulost i současnost,
- skutečnost údajů uvedených v příslušném rejstříku.

Po analýze těchto faktů bychom měli získat představu o důvěryhodnosti a spolehlivosti budoucího partnera. Avšak nelze jednoznačně určit kritéria, dle kterých by bylo možné usoudit, zda budou dané vlastnosti našeho obchodního partnera příznivé pro společnou spolupráci či nikoliv.¹²¹

Jednou z nástrah, na které by měl brát podnikatel zřetel, jsou neobvykle výhodné nabídky. U takových nabídek bychom měli být zvýšeně ostražití. Žádný seriózní podnikatel nám nenabídne mimořádně výhodný obchod s nadprůměrnými zisky, aniž by se v něm neskryval nějaký „háček“ v podobě právních vad, zatajení informací, apod. V těchto případech bychom měli dát přednost zaběhnutému a osvědčenému podniku, kterému zaleží na dobrém jménu firmy a tudíž s ním nebude nijak hazardovat. Při zjišťování informací u těchto podniků bychom se měli zajímat nejen o jejich vize a plány do budoucna, ale především o to, jak si podnik vede v přítomnosti.¹²²

¹²¹ NESNÍDAL, Jiří. *Kladivo na dlužníky*. 2. aktualiz. a rozš. vyd. Ostrava: Sagit, 2002, 170 s. ISBN 80-7208-312-0.

¹²² HAJN, Petr a Josef BEJČEK. *Jak uzavírat obchodní smlouvy*. 2. vyd. Praha: Linde, 2003, 284 s. ISBN 80-7201-415-3.

4.2 Smlouva na míru

Dalším předpokladem, jak předejít případným problémům s nesplněním závazku, je dobře sestavená smlouva již v počátku. Manažeři a podnikatelé neustále uzavírají nejrůznější smlouvy, a to jak s ostatními podnikateli, tak s nepodnikatelskými subjekty. Těmi mohou být například přímí zákazníci, spotřebitelé, či pronajímatelé. Problémům s nesplněním či opožděnému plnění závazku však bylo možné předejít již ve stádiu přípravy, sjednávání a uzavírání smlouvy. Je důležité, aby se ve smlouvě promítla jak pravidla řádného a poctivého podnikání, tak oboustranně výhodné podmínky.¹²³

Pojem smlouvy je NOZ upraven v § 1724 a 1725 NOZ. Nový občanský zákoník přináší do smluv silnější postavení spotřebitelům před záludnostmi obchodních společností či příliš tvrdými podmínkami.

S příchodem NOZ se výrazně posílila smluvní svoboda stran. Zákon nebude tolik zasahovat do smluvních ujednání jako doposud. Výjimkou ze smluvní svobody však jsou:

1. výslovný zákaz
2. dobré mravy
3. veřejný pořádek
4. postavení osob
5. ochrana slabší strany
6. ochrana třetích osob.

Pokud se jedná o vztahy mezi podnikateli, NOZ vychází z faktu, že při uzavírání smluv jsou profesionálové, a tudíž jednají s odbornou péčí, znalostí a pečlivostí. Většina novinek se tedy týká právě ochrany spotřebitelů, tedy vztahy mezi spotřebitelem a podnikatelem. Od účinnosti NOZ tedy běžný spotřebitel bude odpovídat pouze skutečnosti, které se řídí podle zásady průměrného „selského“

¹²³ HAJN, Petr a Josef BEJČEK. *Jak uzavírat obchodní smlouvy*. 2. vyd. Praha: Linde, 2003, 284 s. ISBN 80-7201-415-3.

rozumu¹²⁴ odpovídající jejich schopnostem vnímání. Jsou tedy chráněni proti extrémně nevýhodným smlouvám a nebudou již odpovídat za skrytá ujednání v obchodních podmínkách, která nemohli rozumně očekávat. Neúčinná budou taková ustanovení, jako například vyloučení odpovědnosti jedné strany, nesrozumitelné či špatně čitelné podmínky, apod.

Další důležitou změnou jsou nová ujednání tzv. neúměrného zkrácení a lichvy. Neúměrné zkrácení je upraveno v § 1793 až § 1795 NOZ. Jedná se o případ, kdy uzavřená smlouva je již od počátku silně nevyvážená ve vzájemném plnění stran. Strana, která byla takto zkrácena, se bude moci dožadovat doplnění, oč byla zkrácena, navrácení všeho do původního stavu, nebo dokonce i zrušení smlouvy. K lichvě (§ 1797 NOZ) dojde tehdy, pokud vedle existence silného nepoměru hodnoty plnění je přítomno i zneužití situace slabší strany. Především je jedná o slabší subjekty v tísní, rozrušenosti či slabosti a nezkušenosti. Takováto lichevní smlouva je neplatná, avšak poškozená strana se musí neplatnosti dovolat.

Neméně důležitými jsou změny v náhradě škody při uzavírání smluv. Poškozeným náleží náhrada škody, pokud se prokáže, že se druhá strana chová lstivě či nepoctivě, jedná pouze na oko s předem jasným úmyslem, nebo si bezdůvodně rozmyslí podepsání smlouvy těsně před jejím uzavřením.¹²⁵

Dalším neméně důležitým rizikem při sjednávání různých typů smluv je úmyslné podvodné jednání, a to jak ze strany věřitele, tak i dlužníka.

Velkým problémem ze strany dlužníků bývá především lživé uvedení osobních informací. Toto jednání se vyskytuje převážně v oblasti poskytování úvěrů, kdy dlužníci ve snaze získat úvěr uvedou do smlouvy hrubě zkreslené až lživé údaje, anebo podstatné údaje zatají. Tímto protiprávním jednáním se však vystavují usvědčení z trestného činu úvěrového podvodu s následkem odnětí svobody až na dva roky nebo sankcí peněžitého trestu.¹²⁶ Za hrubě zkreslenou informaci považujeme například výši platu či místo zaměstnání, což dokazuje případ 23letého mladíka, který při uzavírání úvěrové smlouvy uvedl, že je zaměstnán u soukromé firmy a pobírá plat 12 000,- korun měsíčně. Ani jedna

¹²⁴ § 4 odst. 1 NOZ

¹²⁵ *Nový občanský zákoník: Podmínky smlouvy nepůjde schovat* [online]. 2013 [cit. 2015-03-22]. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/infocentrum/media/podminky-smlouvy-nepujde-schovat/>

¹²⁶ *Epravo.cz: Trestný čin úvěrového podvodu* [online]. 2002 [cit. 2015-03-22]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/trestni-pravo/trestny-cin-uveroveho-podvodu-15677.html>

z informací však nebyla pravdivá. Úvěrová společnost návrh na uzavření smlouvy v rámci schvalovacího procesu zamítla a obrátila se na policii. Mladík nejenom že úvěr nedostal, navíc je prověřován policií. Porušil tím zákon už ve chvíli, kdy do formuláře uvedl lži a stvrdil je svým podpisem.¹²⁷

Avšak podvodné jednání se neobjevuje pouze ze strany dlužníků, ale také ze strany věřitelů. Velmi diskutabilním tématem se od účinnosti nového občanského zákoníku stalo podvodné jednání zprostředkovatelů půjček. Ti zneužívají novou právní úpravu NOZ a pod příslibem úvěrů se snaží ze spotřebitelů vymámit peníze. Ze strany zprostředkovatele dojde dle NOZ ke splnění závazku již samotným obstaráním příležitosti. Spotřebiteli tak může vzniknout povinnost zaplatit zprostředkovateli provizi, aniž by došlo k poskytnutí půjčky. V tomto případě je důležité se při sepsání smlouvy o zprostředkování ujistit, že žádné takovéto provize nejsou zahrnuty ve smlouvě pod pojmy poplatky, náklady, zálohy či smluvní pokuty. Záloha by v tomto případě měla být vždy vratná a provize by měla být započtena pouze v případě, že opravdu došlo ke zprostředkování a následkem toho k poskytnutí finančních prostředků. Dále bychom měli věnovat velkou pozornost nevhodně sjednaným smluvním pokutám, které mohou být velmi rizikové. Může se například stát, že poskytovatel bude požadovat dodání dokladu, který s půjčkou nebude souviset. Dalším případem může být požadována smluvní pokuta za neuzavření půjčky, například z důvodu malého příjmu. Takovéto jednání je však nepřípustné, riziko podnikání nelze bezdůvodně přenášet na klienta.

Znaky pravděpodobného jednání s podvodníky:

- webové stránky společnosti neobsahují kontaktní údaje,
- kontakt lze navázat pouze přes speciálně zpoplatněné linky,
- jednání probíhá přes e-mailovou adresu pouze s fiktivními odděleními, nikoliv s konkrétními osobami,
- přímou podmínkou pro zaslání smlouvy či půjčky je poskytnutí zálohy,

¹²⁷ Policie České republiky – KŘP Královéhradeckého kraje: *Přestože úvěr nedostal, zodpovídat za podvod se bude* [online]. 2014 [cit. 2015-03-22]. Dostupné z: <http://www.policie.cz/clanek/prestoze-uver-nedostal-zodpovidat-za-podvod-se-bude.aspx>

- negativní reference v internetových diskusních fórech.¹²⁸

„Známa zkušenost praví, že pozornost věnovaná přípravě smlouvy je mimo jiné nejlepší zárukou splnění závazků, které z ní vyplývají. A naopak mnohé problémy spojené s neplněním závazků mají kořeny už v samotné smlouvě, v níž si oprávněná strana nedostatečně sjednala podmínky pro splnění svého nároku. Už od dob římského práva tu platí zásada clara pacta – boni amici aneb jasné smlouvy dělají dobré přátele.“¹²⁹

4.3 Volba zajišťovacího institutu

Poté, co si vybereme solidního obchodního partnera a uzavřeme s ním vhodnou smlouvu, bychom si mohli být jisti, že náš závazek bude dle smluvního ujednání splněn. Avšak nejistotu hospodářského života a jeho mimoprávní příčiny s ekonomickými dopady nelze nikterak dopředu předvídat. K tomu, abychom tyto důsledky snížili na minimum, nám slouží nejrůznější právní normy a specifické zajišťovací instituty.

Není účelné mít zajištěny veškeré závazkové vztahy, avšak nezajištěný větší závazek by mohl mít nemalé následky na budoucí vývoj daného subjektu. Existují dokonce podnikatelé, kteří neplní své závazky z důvodu, že ani jim není plněno. Jedná se o takzvaný „Sídlištní stěračový efekt“. Jedná se o psychologii z naší nedávné minulosti, kdy se občané v podvečer vydávali pod nejrůznějšími záminkami do ulic, aby si obstarali nedostatkové autostěrače, o které přišli stejným způsobem. Tato strategie je z dlouhodobého hlediska absolutně neperspektivní a závisí na počtu poctivých lidí, kteří své stěrače neustále dokupují.¹³⁰

Z důvodu takového jednání je tedy účelné zvýšit vymahatelnost svých práv a posílit svou pozici prostřednictvím utvrzení či zajištění dluhu. *„Význam spolehlivého zajištění závazku je natolik značný, že jeho sjednání zasluhuje*

¹²⁸ iDnes.cz: *Nový občanský zákoník nahraává podvodným zprostředkovatelům půjček* [online]. 2014 [cit. 2015-03-22]. Dostupné z: http://finance.idnes.cz/npvy-obcansky-zakonik-pujcky-podvody-d8w/-viteze.aspx?c=A141107_114415_viteze_zuk

¹²⁹ NESNÍDAL, Jiří. *Kladivo na dlužníky*, str. 17.

¹³⁰ HAJN, Petr a Josef BEJČEK. *Jak uzavírat obchodní smlouvy*. 2. vyd. Praha: Linde, 2003, 284 s. ISBN 80-7201-415-3.

*nemenší pozornost, než věřitel věnuje sjednání vlastní smlouvy o závazku.*¹³¹ Zajištění pohledávky neznamena pro věřitele jistotu, že dlužník zaplatí, avšak sníží jeho riziko, že nezaplatí.

Na trhu neexistuje zajištění, které by zaručilo stoprocentní jistotu, že pohledávka bude splněna. Avšak existují kritéria, dle kterých se může věřitel při výběru institutu optimálnímu zajištění daného závazku alespoň přiblížit. Nalezení takové varianty zajištění závazku závisí na věřitelových schopnostech posouzení právního i komerčního hlediska a výhod či nevýhod použití v podmínkách daného obchodního případu.

Pro výběr daného zajišťovacích institutů jsou důležitá tato kritéria:

4.3.1 Spolehlivost zajištění

Jako jedno z nejdůležitějších kritérií by měl věřitel zvážit předpokládanou spolehlivost zajištění. Podle tohoto kritéria lze instituty rozdělit na:

- závisející jen na dlužníkovi – nedává mnoho záruk, že dluh bude splněn (např. smluvní pokuta, uznání dluhu)
- závisející na třetí osobě – v tomto případě je tato osoba odlišná od dlužníka a v zásadě by měla být minimálně tak věrohodná, jako dlužník (např. ručení), v lepším případě by se jednalo o třetí stranu v podobě banky (bankovní záruka)
- částečná náhrada- dlužník svůj dluh nesplní, ale je zde sjednána alespoň částečná kompenzace (např. zadržovací právo, dohoda o srážkách ze mzdy)
- zajištění úměrné k hodnotě dluhu – v případě, že dlužník nesplní daný závazek, existuje zde náhrada v podobě hodnoty (peníze, věci), které jsou úměrné k hodnotě dluhu a věřitel tak získá plnění v podobě majetku či jeho zpeněžení (zástavní právo, bankovní záruka).

Cestou ke snížení každého rizika je jeho diverzifikace na více objektů. Z tohoto pohledu se tedy jeví jako nejspolehlivější institut ten, který není závislý pouze na osobě dlužníka, ale poskytuje uplatnění nároku od jiného subjektu. Věřitel by se

¹³¹ NESNÍDAL, Jiří. *Kladivo na dlužníky*, str. 56.

v případě zvýšeného rizika rozhodně neměl spoléhat pouze na svého obchodního partnera.

4.3.2 Míra únosnosti rizika

Důležitým kritériem při rozhodování o volbě zajištění je také míra únosnosti rizika. Dle tohoto kritéria můžeme zajišťovací prostředky rozdělit na:

- instituty uplatňované v předstihu (ex ante) - jsou to často předvídatelné a smluvně zakotvené prostředky, které se využívají ještě před tím, než dojde k neplnění od dlužníka (např. ručení, zástavní právo),
- instituty uplatňované následně (ex post) - tzv. nouzové prostředky využívané až následně, tedy až poté, co byla dlužníková povinnost porušena (např. zadržovací právo); některé z těchto dodatečných institutů si však žádají také dobrou vůli dlužníka (např. uznání závazku).¹³²

Pro věřitele je samozřejmě výhodnější si svou pohledávku zajistit v předstihu, tedy již při uzavírání hlavní smlouvy. Avšak pokud tak z nějakého důvodu věřitel neučiní, může využít alespoň prostředky následné s donucovacím prvkem (zadržovací právo). V těchto případech je však velice důležité, aby se věřitel striktně držel právní úpravy zajišťovacích institutů. Mohlo by se tak stát, že věřitel zadrží věc neprávem a jeho situace se podstatně zhorší.

4.3.3 Uplatnění nároku

Věřitel by si měl při volbě vhodného zajištění také dostatečně uvědomit, jakým způsobem poté bude moci nárok uplatnit. Nárok může vzniknout:

- ze zákona - typické pro zadržovací právo, kdy je v právním řádu jasně stanoveno, za jakých podmínek vzniká právo na zadržení věci a věřitel se tímto může i přes nevůli dlužníka řídit,
- jednostranným projevem vůle dlužníka nebo třetí osoby - záleží na rozhodnutí dlužníka či třetí osoby, že závazek splní (uznání závazku),

¹³² NESNÍDAL, Jiří. *Kladivo na dlužníky*. 2. aktualiz. a rozš. vyd. Ostrava: Sagit, 2002, 170 s. ISBN 80-7208-312-0

- dohoda dlužníka s věřitelem- strany se dohodnou, že dlužník svůj závazek splní např. zajišťovacím převodem práva či srážkami ze mzdy.

Při posuzování tohoto kritéria se jako jistý jeví nárok plynoucí ze zákona. V ostatních dvou případech je velká pravděpodobnost, že dlužník či třetí osoba svou povinnost nebudou chtít uznat či dodržet.

S tímto kritériem úzce souvisí i otázka, jakým způsobem se dá právo ze zajišťovacího vztahu uplatnit:

- prostřednictvím státu (např. uplatnění nároku zpeněžení zástavy prostřednictvím soudu),
- svépomocí (započtení smluvní pokuty).

4.3.4 Ekonomická efektivnost

Typickým kritériem, které věřitel vždy posuzuje, jsou náklady na zřízení daného zajištění, kdy ve většině případů záleží na velikosti a důležitosti zajišťovaného závazku. Zajištění lze získat:

- úplatně - klasickým představitelem je bankovní záruka, kdy si za úplatu úměrnou k zajištěné pohledávce věřitel sjedná banku jako svého ručitele
- neúplatně - počáteční náklady jsou nulové, avšak šance na uspokojení podstatně menší, než u zajištění za úplatu (ručení, uznání závazku, smluvní pokuta, dohoda o srážkách ze mzdy)

I když si podnikatel zvolí variantu s vyšší mírou právní jistoty, tedy sjednání zajištění za úplatu, neméně důležitý je také správný výběr věrohodné banky (perspektivnost banky do budoucna a její finanční síla) a objektivní posouzení podmínek ručení nabízené v záruční listině.¹³³

U konečného rozhodnutí o výběru zajišťovacího institutu však není posuzováno pouze jedno kritérium, ale komplexně všechna dle konkrétního

¹³³ HAJN, Petr a Josef BEJČEK. *Jak uzavírat obchodní smlouvy*. 2. vyd. Praha: Linde, 2003, 284 s. ISBN 80-7201-415-3.

obchodního případu. Věřitel by měl zvážit všechna pozitiva i negativa každého jednotlivého zajištění.

Dle výše zmíněných kritérií se jako nejméně vhodné jeví zajišťovací prostředky, které jsou zcela závislé na osobě dlužníka. Za nejspolehlivější lze považovat ty, které dávají věřiteli k dispozici hodnoty, z nichž poté může požadovat uspokojení své pohledávky. Avšak pestrost obchodních případů nám neumožňuje dát univerzální recept na výběr vhodného zajištění.¹³⁴

Věřitel by měl výběru zajištění věnovat velkou pozornost, zvláště pak u důležitých obchodních transakcí. Avšak přílišná pozornost věnovaná zajištění by neměla být v rozporu s uchováním všeobecně dobrých vztahů s partnerem.

4.4 Způsoby právního vymáhání pohledávky

V praxi bohužel nebývá žádnou výjimkou, že dlužník svůj závazek nesplní ani při sebelepším zajištění dané pohledávky. V takovém případě má věřitel možnost se obrátit na právní řád České republiky, tudíž na soud. Současné zákony věřiteli poskytují poměrně široký výběr procesních postupů, prostřednictvím kterých se může nadále domáhat svých práv. Avšak ani tato cesta není bezproblémová. Řešení sporu pomocí soudu si vyžaduje nekonečnou trpělivost a pevné nervy. Na zahájení procesu se může čekat i několik měsíců a samotné soudní projednávání probíhá poměrně dlouho, i v řádu několika let.

Dlouhé čekání na vyřešení sporu sebou může nést nenahraditelné ztráty. Podnikatel se během trvání soudu může dostat až do konkurzu či likvidace, ztratí možnost uzavřít výhodný kontrakt, nebo přichází o zákazníky či možnost získat v tu danou chvíli potřebný úvěr.

Druhou možností, jak vymoci své pohledávky, je dohoda o rozhodčím řízení, které místo soudce řídí a rozhoduje určený rozhodce.

Věřitelé z řad podnikatelů mnohdy ani nevědí, jakým způsobem mají právo své pohledávky vymáhat. Konkrétními možnostmi jsou:

¹³⁴ ELIÁŠ, K. a kol. Občanské právo pro každého. Pohledem (nejen) tvůrců nového občanského zákoníku. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2013. 316 s.

- **rozhodčí řízení** – projednává a rozhoduje určité majetkové spory soukromými fyzickými osobami, které si strany sami zvolí a v něž mají důvěru – nezávislí a nestranní rozhodci, kteří vydají tzv. rozhodčí nález účinný a pravomocný stejně jako soudní rozsudek (vykonatelný statní mocí),
- **odpůrčí právo** – věřitel má právo prostřednictvím soudu podat odpor ve chvíli, kdy se dlužník snaží zbavit svého majetku převedením na jiné subjekty ve snaze snížit rozsah majetku, který měl sloužit k uspokojení pohledávek věřitelů ve vykonávacím či konkursním řízení,
- **uzavření smíru** – pokud již věřitel vyčerpал všechny možnosti domluvy s dlužníkem, může navrhnout u příslušného soudu uzavření smíru mezi oběma stranami, čímž může dosáhnout obdobného rozhodnutí, jako kdyby probíhal soud, avšak bez nákladů souvisejících se soudním řízením,
- **předběžné opatření** – jestliže dlužník otálí s plněním závazků a snaží se zbavit svého majetku, může věřitel zažádat soud o předběžné opatření k úpravě poměrů účastníků ještě před pravomocným rozhodnutím soudu,
- **platební rozkaz** – věřitel se může obrátit na soud s žalobou na vydání platebního rozkazu, který bude vydán ve zkráceném řízení a výrazně se tak zkrátí čas k vydání pravomocného rozsudku, a to z důvodu, že soud rozhoduje bez ústního jednání i bez slyšení žalovaného,
- **žaloba** – návrh na zahájení řízení, tedy žalobu, může podat kdokoliv, kdo si myslí, že jeho právo bylo ohroženo či porušeno a to k příslušnému soudu (jak místní tak věcná příslušnost),
- **výkon rozhodnutí** – jestliže ani po soudem vydaném rozhodnutí dlužník dobrovolně neplní, může věřitel podat návrh na soudní výkon rozhodnutí,

- **konkursní řízení** – zákonem stanovený postup uspořádání majetkových poměrů dlužníka, který se vlivem okolností nachází v úpadku, má za cíl uspokojit veškeré věřitele, kdy pohledávky zajištěné některým se zajišťovacích prostředků (např. zástavní právo, zadržovací právo, aj.) mají právo na uspokojení pohledávky z výtěžku oné zajištěné věci či práva.¹³⁵

To, jakým způsobem se bude dluh vymáhat, záleží především na věřiteli. Avšak může se také stát, že návrh na žalobu podá dlužník a nikoliv věřitel. Jedná se o případy, kdy byly porušeny práva dlužníka za strany věřitele.

¹³⁵ NESNÍDAL, Jiří. *Kladivo na dlužníky*. 2. aktualiz. a rozš. vyd. Ostrava: Sagit, 2002, 170 s. ISBN 80-7208-312-0

5 Závěr

Cílem této diplomové práce bylo prostřednictvím komparativní studie vymezit důležité změny v právní úpravě zajišťovacích institutů obsažené v novém občanském zákoníku oproti dřívější úpravě, a zároveň zhodnotit jejich využitelnost v praxi.

Komparace se týkala institutu zástavního práva a smluvní pokuty, a dále ostatních zajišťovacích a utvrzovacích prostředků, tj. ručení, finanční záruky, zajišťovacího převodu práva, dohody o srážkách ze mzdy, zadržovacího práva a uznání dluhu.

Obsahem práce nebylo pouze srozumitelné vymezení jednotlivých zajišťovacích institutů, ale především srovnání stávající a dřívější právní úpravy se zaměřením na důležité změny, které vešly v platnost 1. 1. 2014 prostřednictvím nového občanského zákoníku.

Jedním z přínosů, dle mého názoru, je především odstranění duality právní úpravy zajištění závazků. Z provedeného porovnání je zřejmé, že i když nová úprava vychází z úpravy dosavadní, není pouze přejata. V mnoha případech je podrobnější, přesnější a vymezuje i situace, které doposud legislativně upraveny nebyly.

Závěr práce je věnován volbě vhodného zajištění dluhu dle daných kritérií s možnými dopady nesprávné volby a možnosti řešení těchto situací. U volby zajištění bude velmi důležité, o jaký subjekt a právní zájem se bude konkrétně jednat v daných situacích. Proto nelze jednoznačně určit, který z institutů je obecně nejvýhodnější.

Lze tedy konstatovat, že díky tomu, že právní úprava nevznikla zcela nově, neměla by veřejnosti činit velké problémy, ba naopak. Dle mého názoru nové změny právní úpravy zajišťovacích institutů splnily svůj účel. Dle důvodové zprávy má NOZ respektovat osobnost člověka jako svobodného individua způsobilého žít dle svého uvážení a rozhodovat o svých soukromých záležitostech samostatně. Zásadní význam je proto kladen na autonomii vůle, což vyplývá i z této diplomové práce. Mnoho změn se týká především rozšíření možností, které nyní subjekty v zajišťovacích vztazích získali. Právní úprava již není tolik svazující jako doposud.

Změny se snaží přizpůsobit dnešní době a i přes některé nedostatky hodnotím kodex jako velmi příznivý. Zdali obstojí i praxi se dozvíme během následujících let.

Seznam použité literatury

Knižní publikace:

BĚLOHLÁVEK, Alexander J. *Nový občanský zákoník: srovnání dosavadní a nové občanskoprávní úpravy včetně předpisů souvisejících*. 1. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2012, 829 s. ISBN 978-80-7380-413-8.

ELIÁŠ, Karel, Jan HUŠEK a Tomáš POHL. *Občanské právo pro každého: pohledem (nejen) tvůrců nového občanského zákoníku*. Vyd. 1. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2013, 631 s. Právní rukověť. ISBN 978-80-7478-013-4

ELIÁŠ, Karel. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem*. 1. vyd. Praha: Sagit, 2009, 339 s. ISBN 978-80-7208-922-2.

FALDYNA, František, Jan HUŠEK a Tomáš POHL. *Zajištění a zánik obchodních závazků*. 2., rozš. vyd. Praha: ASPI, 2007, 126 s. Právní rukověť. ISBN 978-807-3571-542.

GIESE, Ernst. *Zajištění závazků v České republice*. 2. přeprac. a dopl. vyd. Praha: C.H. Beck, 2003. Beckova edice právo a hospodářství. ISBN 80-717-9658-1

KNAPP, Viktor, Jan HUŠEK a Tomáš POHL. *Občanské právo hmotné*. 3. aktualiz. a dopl. vyd. Praha: ASPI, 2002, 631 s. Právní rukověť. ISBN 80-863-9536-7.

KINDL, Milan a Aleš ROZEHNAL. *Nový občanský zákoník: problémy a úskalí*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2014, 303 s. Pro praxi. ISBN 978-80-7380-516-6.

PLÍVA, Stanislav. *Obchodní závazkové vztahy*. 2., aktualiz. vyd. Praha: ASPI, 2009. ISBN 978-80-7357-444-4.

STANISLAV, Antonín. *Závazky a jejich zajištění v novém občanském zákoníku: Dohoda o srážkách ze mzdy nebo jiných příjmů*. Praha: Leges, 2013, 198 s. Teoretik. ISBN 978-80-87576-75-5.

ŠTENGLOVÁ, Ivana. *Obchodní zákoník: komentář*. 9. vyd. Plzeň: C. H. Beck, 2004, 1439 s. ISBN 80-717-9863-0.

TÉGL, Petr. Zajištění a utvrzení dluhu v novém občanském zákoníku, *Obchodní právo*. 2012, roč. 21, č. 10, s. 346-355. ISSN 1210-8278.

TINTĚRA, Tomáš. *Smluvní pokuta v teorii a praxi*. 2. přeprac. a dopl. vyd. Praha: Leges, 2012, 126 s. Beckova edice právo a hospodářství. ISBN 978-808-7576-274

TINTĚRA, Tomáš. *Závazky a jejich zajištění v novém občanském zákoníku*. Praha: Leges, 2013. ISBN 978-80-87576-75-5.

VYMAZAL, Lukáš. *Zástavní právo v novém občanském zákoníku: (zákon č. 89/2012 Sb)*. Praha: Linde, 2014, 495 s. Monografie (Linde). ISBN 9788072019502.

Internetové zdroje:

ACHOUR & HAJEK: *Právní úprava smluvní pokuty* [online]. 2014 [cit. 2015-04-18]. Dostupné z: http://www.achourhajek.com/resources/files/011_smluvni_pokuta1.pdf

ATANASOVSKÁ, Pavlína. *Ústav práva a právní vědy: Změny právní úpravy smluvní pokuty v zákoně č. 89/2012 Sb., (nový) občanský zákoník* [online]. 2013 [cit. 2014-04-20]. Dostupné z: <http://www.ustavprava.cz/blog/2013/11/zmeny-pravni-upravy-smluvni-pokuty-zakone-c-892012-sb-novy-obcansky-zakonik/>

Baroch Sobota, *Advokátní kancelář: Propadná zástava ve světle nového Občanského Zákoníku* [online]. 2013 [cit. 2015-04-18]. Dostupné z: <http://www.baroch-sobota.cz/propadna-zastava-ve-svetle-noveho-obcanskeho-zakoniku>

BARTŮŇKOVÁ, Eva. *Epravo.cz: Změny v úpravě zástavního práva dle nového občanského zákoníku* [online]. 2013 [cit. 2014-04-20]. Dostupné

z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/zmeny-v-uprave-zastavniho-prava-dle-noveho-obcanskeho-zakoniku-91939.html>

BEZOUŠKA, Petr. *PRK Partners: Jak zajistit svoji pohledávku* [online]. 2014 [cit. 2014-03-31]. Dostupné z: <http://www.prkpartners.cz/rekodifikace/legislativni-novinky/357-jak-zajistit-svoji-pohledavku/>

BEZOUŠKA, Petr. *PRK Partners: Zástavní právo* [online]. 2013 [cit. 2014-04-20]. Dostupné z: <http://www.prkpartners.cz/rekodifikace/legislativni-novinky/220-zastavni-pravo/>

BUDÍKOVÁ, Petra. *Epravo.cz: Uznání dluhu v judikatuře Nejvyššího soudu a jeho změny po rekodifikaci* [online]. 2013 [cit. 2014-04-09]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/uznani-dluhu-v-judikature-nejvyssiho-soudu-a-jeho-zmeny-po-rekodifikaci-91875.html>

ČERVINKA, Michal. *Epravo.cz: Obecně k zajištění a utvrzení dluhů podle NOZ* [online]. 2014 [cit. 2014-03-31]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/obecne-k-zajisteni-a-utvrzeni-dluhu-podle-noz-93481.html>

ČERVINKA, Michal. *Oživení institutu zajišťovacího převodu práva* [online]. 2013 [cit. 2014-04-08]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/oziveni-institutu-zajistovaciho-prevodu-prava-93132.html>

ELIÁŠ, Karel. *Bulletinu Advokacie č. 1/2011: Zajišťovací převod práva v osnově občanského zákoníku*. 2011. Dostupné z: http://obcanskyzakonik.justice.cz/tinymce-storage/files/Elias_Zajistovaci_prevod_prava.pdf

HRMOVÁ, Monika. *Epravo.cz: K některým obchodně právním aspektům smluvní pokuty v relaci k úpravě smluvní pokuty novým občanským zákoníkem* [online]. 2012 [cit. 2014-04-20]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/k-nekterym->

obchodnepravnim-aspektum-smluvni-pokuty-v-relaci-k-uprave-smluvni-pokuty-novym-obcanskym-zakonikem-84834.html

IDNES.cz: Smluvní pokuta v novém Občanském zákoníku [online]. 2012 [cit. 2015-04-18]. Dostupné z: http://finance.idnes.cz/smluvni-pokuta-v-novem-obcanskem-zakoniku-fjb-/pravo.aspx?c=A121025_163954_pravo_vr

KLEGA, Jiří. Epravo.cz: Zajištění pohledávek věřitele zadržovacím právem podle nového občanského zákoníku [online]. 2013 [cit. 2014-04-20]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/zajisteni-pohledavek-veritele-zadrzovacim-pravem-podle-noveho-obcanskeho-zakoniku-92211.html>

KOFROŇ, Martin. Zajišťovací převod práva bude jasnější [online]. 2013 [cit. 2014-04-08]. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/infocentrum/media/zajistovaci-prevod-prava-bude-jasnejsi/>

Kučera & Associates Advokátní Kancelář: Nová a jednotná úprava smluvní pokuty dle NOZ [online]. 2013 [cit. 2015-04-18]. Dostupné z: <http://www.kuceralegal.cz/blog/2013/08/22/nova-a-jednotna-uprava-smluvni-pokuty-dle-noz/>

Kučera & Associates Advokátní Kancelář: Zásadní změny u zajišťovacího převodu práva [online]. 2013 [cit. 2015-04-19]. Dostupné z: <http://www.kuceralegal.cz/blog/2013/04/29/zasadni-zmeny-u-zajistovaciho-prevodu-prava/>

Mgr. Bohdana Hejduková, Advokátní kancelář: Zástavní právo ve světle nového občanského zákoníku [online]. 2014 [cit. 2015-04-18]. Dostupné z: <http://www.hejdukova.cz/zastavni-pravo-NOZ>

NITSCHNEIDEROVÁ, Zuzana. Epravo.cz: Zástavní právo podle nového občanského zákoníku [online]. 2013 [cit. 2015-04-18]. Dostupné

z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/zastavni-pravo-podle-noveho-obcanskeho-zakoniku-91605.html>

Nový občanský zákoník: Vlastnictví a další věcná práva: Novinky v zástavním a zadržovacím právu [online]. 2014 [cit. 2014-04-11]. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/vecna-prava/konkretni-zmeny/novinky-v-zastavnim-a-zadrzovacim-pravu/>

Nový občanský zákoník: Zajištění a utvrzení dluhu [online]. 2014 [cit. 2014-03-31]. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/smluvni-pravo/konkretni-zmeny-v-obecne-casti/zajisteni-a-utvrzeni-dluhu/>

Patria online: U čeho si dát pozor na smluvní pokutu, a to nejen od příštího roku [online]. 2013 [cit. 2015-04-18]. Dostupné z: <https://www.patria.cz/pravo/2497365/u-ceho-si-dat-pozor-na-smluvni-pokutu-a-to-nejen-od-pristiho-roku.html>

Portal. POHODA.cz: Srážky ze mzdy od 1. 1. 2014 [online]. 2014 [cit. 2015-04-20]. Dostupné z: <http://portal.pohoda.cz/dane-ucetnictvi-mzdy/mzdy-a-prace/srazky-ze-mzdy-od-1-1-2014/>

SMETANA, Václav. *Epravo.cz: Zástavní právo k pohledávce dle NOZ* [online]. 2014 [cit. 2014-04-20]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/zastavni-pravo-k-pohledavce-dle-noz-93633.html>

TORNOVÁ, Jarmila. *Epravo.cz: Propadná zástava v novém občanském zákoníku* [online]. 2013 [cit. 2015-04-18]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/propadna-zastava-v-novem-obcanskem-zakoniku-92944.html>

VRÁNA, Lukáš. *Co přinese nový občanský zákoník v oblasti poskytování záruk* [online]. 2012 [cit. 2014-04-07]. Dostupné z: <http://www.epravo.cz/top/clanky/co-prinese-novy-obcansky-zakonik-v-oblasti-poskytovani-zaruk-86372.html>

Právní předpisy:

Důvodová zpráva k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

Zákon č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník

Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník

Zákon č. 89/2012 Sb., nový občanský zákoník

Zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce

Zákon č. 99/1969 Sb., občanský soudní řád

Zákon č. 303/2013 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím rekodifikace soukromého práva

Judikatura:

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 29.1. 2013, sp. zn. 32 Cdo 159/2011, uveřejněný pod č. 54/2013 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek

Rozsudek Nejvyššího soudu 29 Odo 667/2001

Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 3. 3. 1997, sp. zn. 5 Cmo 649/1995

Rozsudek NS ze dne 27. 9. 2006, sp. zn. 21 Cdo 2265/2005

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 16. února 2011, sp. zn. 21 Cdo 493/2009

Seznam zkratek

ObchZ	Obchodní zákoník
NOZ	Nový občanský zákoník
OZ	Občanský zákoník
ZP	Zákoník práce
OSŘ	Občanský soudní řád

Prohlášení o využití výsledků diplomové práce

Prohlašuji, že

- jsem byla seznámena s tím, že na mou diplomovou práci se plně vztahuje zákon č. 121/2000 Sb. – autorský zákon, zejména § 35 – užití díla v rámci občanských a náboženských obřadů, v rámci školních představení a užití díla školního a § 60 – školní dílo;
- beru na vědomí, že Vysoká škola báňská – Technická univerzita Ostrava (dále jen VŠB-TUO) má právo nevýdělečně, ke své vnitřní potřebě, diplomovou práci užít (§ 35 odst. 3);
- souhlasím s tím, že diplomová práce bude v elektronické podobě archivována v Ústřední knihovně VŠB-TUO a jeden výtisk bude uložen u vedoucího diplomové práce. Souhlasím s tím, že bibliografické údaje o diplomové práci budou zveřejněny v informačním systému VŠB-TUO;
- bylo sjednáno, že s VŠB-TUO, v případě zájmu z její strany, uzavřu licenční smlouvu s oprávněním užít dílo v rozsahu § 12 odst. 4 autorského zákona;
- bylo sjednáno, že užít své dílo, diplomovou práci, nebo poskytnout licenci k jejímu využití mohu jen se souhlasem VŠB-TUO, která je oprávněna v takovém případě ode mne požadovat přiměřený příspěvek na úhradu nákladů, které byly VŠB-TUO na vytvoření díla vynaloženy (až do jejich skutečné výše).

V Ostravě dne 25. 4. 2015

Pallová

Bc. Ivana Pallová

Seznam příloh

Příloha č. 1	Vzor bankovní záruky
Příloha č. 2	Smlouva o zajišťovacím převodu práva
Příloha č. 3	Vzor dohoda o smluvní pokutě
Příloha č. 4	Vzor prohlášení o uznání dluhu
Příloha č. 5	Zástavní smlouva na movitou věc